This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at http://books.google.com/

3 2044 061 567 426

Digitized by Google

HARVARD LAW LIBRARY

Received DEC 29 1923

Digitized by Google

Digitized by Google

PUBLISHED IN SPAIN

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

EL CODIGO CIVIL

INTERPRETADO POR EL TRIBUNAL SUPREMO

Digitized by Google

Digitized by Google

EL CÓDIGO CIVIL

INTERPRETADO POR EL TRIBUNAL SUPREMO

CONTIENE TODAS LAS SENTENCIAS
DICTADAS EN CASACIÓN REFERENTES AL CÓDIGO CIVIL,
CON EXPRESIÓN DE LOS HECHOS Y ANTECEDENTES DEL LITIGIO,
CUESTIÓN DEBATIDA Y FUNDAMENTOS DEL FALLO, EXPUESTOS POR
ORDEN DE ARTÍCULOS, ASÍ COMO CONCORDANCIAS
PARA LA MÁS FÁCIL INTELIGENCIA DE ÉSTOS
Y UN COMPLETO ÍNDICE DOCTRINAL

POR

DON ANTONIO MARTÍNEZ RUIZ

PRESIDENTE DE LA AUDIENCIA DE ORENSE

PRECEDIDO DE UN BREVE JUICIO CRÍTICO DE LOS EXCMOS. SEÑORES

DON EUGENIO MONTERO RÍOS

DON TRINITARIO RUIZ Y CAPDEPÓN

DON ANTONIO MAURA

NOTARÍA DE D. PEDRO S. TENORIO · CAENA ·

TOMO VI

MADRID
TIP. DE LA REVISTA DE ARCHIVOS, BIBLIOTECAS Y MUSEOS
Infantas, 42, bajo izq.
1906

Digitized by Google

Es propiedad del autor.

DEC 29 1923

Digitized by Google

CAPÍTULO II

DE LA HERENCIA

SECCIÓN NOVENA

DE LA DESHEREDACIÓN

ARTÍCULO 848

La desheredación sólo podrá tener lugar por alguna de las causas que expresamente señala la Ley.

ARTÍCULO 849

La desheredación sólo podrá hacerse en testamento, expresando en él la causa legal en que se funde.

Digitized by Google

ARTÍCULO 850

La prueba de ser cierta la causa de la desheredación corresponderá á los herederos del testador si el desheredado la negare.

ARTÍCULO 851

La desheredación hecha sin expresión de causa, ó por causa cuya certeza, si fuere contradicha, no se probare, ó que no sea una de las señaladas en los cuatro siguientes artículos, anulará la institución de heredero en cuanto perjudique al desheredado; pero valdrán los legados, mejoras y demás disposiciones testamentarias en lo que no perjudiquen á dicha legítima.

La desheredación consiste en el derecho concedido al testador para privar al heredero *forzoso* de su legítima por haber incurrido en alguna de las causas marcadas taxativamente en la Ley.

Mucho han debatido los tratadistas sobre las ventajas ó inconvenientes de esta institución, habiéndose traducido las diversas opiniones en los Códigos modernos, algunos de los cuales, como los de Italia, Francia y Bélgica, la rechazan en absoluto por entender que bastan las causas de incapacidad por indignidad del heredero para excluir de la herencia al que no sea acreedor á ella.

Digitized by Google

Se ha alegado también, por los impugnadores de la desheredación, la injusticia que de ella se deriva al privar á los descendientes del desheredado del disfrute de los bienes que, en su día, les habrían de corresponder; y han creído ver en ella un funesto peligro ante la posibilidad de que herederos ambiciosos puedan llevar al ánimo del testador la creencia de supuestas causas de desheredación respecto de otros coherederos que, de tal modo, se verían privados injustamente de su legítima.

Nuestro Código ha respetado la tradición y ha conseguido, á nuestro juicio, salvar los inconvenientes apuntados. El artículo 857, último de esta sección, dispone, á tal fin, que los hijos de los desheredados ocuparán su lugar y conservarán los derechos de herederos forzosos respecto á la legítima; mediante cuyo precepto quedan incólumes sus derechos sucesorios y libres de todo perjuicio por la culpa del padre; desapareciendo, por otra parte, el peligro de las sugestiones que pudieran ejercerse sobre el testador por alguno de los herederos en perjuicio de los demás, porque pasando la herencia á los hijos del desheredado, en nada se beneficiaría con la desheredación.

Entendemos, además, que la inclusión de las causas de desheredación entre las de incapacidad por indignidad del heredero ofrece mayores inconvenientes. Las causas de incapacidad surten efecto legal aunque no las imponga el testador, hasta tal punto, que son aplicables á la sucesión intestada; y si bien es cierto que puede remitirlas, como hemos visto al ocuparnos del artículo 757, y que podría hacerse tal remisión respecto del heredero á quien no quisiera el testador privar de la herencia, á pesar de estar comprendido en alguna de las causas que hoy son sólo de desheredación, se daría con frecuencia el caso de que, sorprendiendo la muerte al testador antes de otorgar el perdón que estaba en su ánimo conceder, se vieran privadas de la herencia personas que no eran en absoluto indignas de ella, porque no es posible desconocer que las causas exclusivamente de

Digitized by Google

desheredación no revisten la gravedad que tienen las que dan lugar á declarar al heredero indigno para suceder.

Inspirándose el Código civil en una *relativa* libertad de testar, ha sido lógico el legislador no prescindiendo en absoluto de la desheredación, pero sujetándola á reglas y condiciones dentro de las cuales pueda ejercitarse este derecho.

Estas reglas son: que la desheredación se haga precisamente en testamento, porque siendo el documento destinado á disponer de los bienes para después de la muerte, con sujeción á lo que las leyes determinan y respetando los derechos de los herederos forzosos, es natural que allí, y no en otro documento alguno, se imponga la privación del derecho, toda vez que esta privación lleva consigo implícitamente el disponer en favor de otra persona de los bienes que al desheredado habrían correspondido; y que se funde la desheredación en alguna de las causas establecidas en la Ley, expresándola determinadamente, porque ni puede presumirse, ni podía dejarse la estimación de su gravedad é importancia á la discreción del testador, ya que el conceder la facultad de privar de la legítima á uno ó varios herederos, por una causa cualquiera, equivaldría á decretar la libertad absoluta de testar, que nuestro Codigo no admite. La causa ha de ser cierta y, por consiguiente, negándola el desheredado, será forzoso probar que existió en realidad, incumbiendo esta prueba á los herederos, según prescripción expresa del artículo 850, conforme con los principios fundamentales del derecho procesal.

Por último, los efectos jurídicos que producirá la falta de alguno de los requisitos mencionados los especifica terminantemente el artículo 851. La desheredación hecha en tal forma no anula el testamento, sino tan sólo la institución de heredero en cuanto perjudique la legítima del desheredado, siendo válidos los legados, mejoras y demás disposiciones testamentarias en lo que no perjudiquen á dicha legítima; de donde se deduce que, declarándose nula la des-

Digitized by Google

heredación, sólo tendrá derecho el desheredado, si éste es un hijo, á la parte que le corresponda en el *tercio* de que el testador no puede, en ningún caso ni forma, disponer; si lo es el padre, á la mitad, y á los dos tercios si el instituído es un extraño; siendo válidas, en el primer caso, las mejoras, puesto que para privar al hijo desheredado de la parte que le pudiera corresponder en el tercio destinado á ellas no tuvo precisión de apelar á la desheredación.

Digitized by Google

ARTÍCULO 852

Son justas causas para la desheredación, en sus respectivos casos, las de incapacidad por indignidad para suceder, señaladas en el artículo 756 con los números 1.°, 2.°, 3.°, 5.° y 6.°

ARTÍCULO 853

Serán también justas causas para desheredar á los hijos y descendientes, tanto legítimos como naturales, además de las señaladas en el artículo 756 con los números 2.°, 3.°, 5.° y 6.°, las siguientes:

1.ª Haber negado, sin motivo legítimo, los alimentos al padre ó ascendiente que le deshereda.

2.ª Haberle maltratado de obra ó injuriado gravemente de palabra.

3.ª Haber entregado la hija ó nieta á la prostitución.

Digitized by Google

4.ª Haber sido condenado por un delito que lleve consigo la pena de interdicción civil.

ARTICULO 854

Serán justas causas para desheredar á los padres y ascendientes, tanto legítimos como naturales, además de las señaladas en el artículo 756 con los números 1.°, 2.°, 3.°, 5.° y 6.°, las siguientes:

1.ª Haber perdido la patria potestad por las causas expresadas en el artículo 169.

2.ª Haber negado los alimentos á sus hijos ó descendientes sin motivo legítimo.

3.ª Haber atentado uno de los padres contra la vida del otro, si no hubiere habido entre ellos reconciliación.

ARTÍCULO 855

Serán justas causas para desheredar al cónyuge, además de las señaladas en el artículo 756 con los números 2.°, 3.° y 6.°, las siguientes:

1.ª Las que dan lugar al divorcio, según el artículo 105.

Digitized by Google

2.ª Las que dan lugar á la pérdida de la patria potestad, conforme al artículo 169.

3.ª Haber negado alimentos á los hijos ó al otro cónyuge.

4.ª Haber atentado contra la vida del cónyuge testador, si no hubiere mediado reconciliación.

Para que las causas que dan lugar al divorcio lo sean también de desheredación, es preciso que no vivan los cónyuges bajo un mismo techo.

Contiene el primero de los artículos transcritos un precepto que parecía innecesario, el de que son justas causas para la desheredación las de incapacidad para suceder que establece el 756. Y nos parece innecesario porque, si por ministerio de la Ley es incapaz para suceder, por considerarle indigno, el comprendido en tales causas siempre quedará excluído de la herencia, haya sido ó no desheredado. Exceptúa dicho artículo las causas cuarta y séptima, relativas al mayor de edad que, sabedor de la muerte violenta del testador, no la hubiere denunciado en el plazo de un mes, y al que, con amenaza, fraude ó violencia impidiere á otro hacer testamento ó revocar el que tuviese hecho, ó suplantare, ocultare ó alterare otro posterior; omisiones ó hechos que necesaria y racionalmente han de ser ejecutadas después de la muerte del testador, quien, por tanto, mal podría tenerlos en cuenta para fundar en ellos la desheredación.

Los artículos 853, 854 y 855 señalan las causas especiales de desheredación de los hijos y descendientes, de los padres y ascendientes y del cónyuge. De las que lo son igualmente de incapacidad por indignidad para suceder nos

Digitized by Google

ocupamos con la debida detención al comentar el artículo 756. De las causas especiales sólo nos ofrecen duda ó reparo la tercera del 853 y la cuarta del 855.

Señala la primera de ellas como causa para desheredar á los hijos y descendientes, «haberse entregado la hija ó *nieta* á la prostitución», y extrañando que no se haya hecho extensiva la causa expresamente á la biznieta, se ha querido explicar esta omisión por considerar rarísimo el caso de que concurra á la herencia del bisabuelo en plena pubertad. Pero, ni el caso nos parece tan extraordinario ni es admisible que el legislador dejara de preverlo existiendo la posibilidad de que acaezca. El Código, en nuestro modesto sentir, ha previsto este caso; pero el legislador redactó con descuido aquel precepto al decir la hija ó *nieta* y no la hija y *demás descendientes*, á las que indudablemente quiso referirse, como lo demuestra el haberlo consignado así en el párrafo inicial del mismo artículo. Si se trata en él de las causas de desheredación de los hijos y *descendientes*, y si entre éstos se comprende á biznietos y son á ellos aplicables las demás causas que en el artículo se determinan, ¿qué razón podía haber para que el bisabuelo no pueda desheredar á la biznieta que se entregó á la prostitución? Raro ó no, el caso es posible y debe considerarse comprendido en dicho precepto.

El segundo de los mencionados artículos establece en su número cuarto, como causa para desheredar al cónyuge, «haber atentado contra la vida del cónyuge testador», aceptando, asi mismo, la que es también causa de incapacidad, segunda del artículo 756, ó sea, el haber sido *condenado en juicio* por haber atentado contra la vida del testador, de su cónyuge, *descendientes* ó ascendientes. De suerte, que el que atenta contra la vida de su cónyuge, puede ser desheredado por éste sin necesidad de que haya sido condenado en juicio por el atentado, mientras que no puede imponerse igual privación de la herencia al que atenta contra la vida de un hijo, si no fué declarada en juicio su

Digitized by Google

culpabilidad; diferencia que no se explica sino suponiendo en el testador mayor estimación de su vida que de la de sus hijos, lo cual pugna con el natural sentimiento de abnegación que alienta en el padre. Abundando en la opinión antes expuesta, entendemos que tal desigualdad sólo ha podido ser producto de una inadvertencia del legislador.

Réstanos, tan sólo, hacer notar, respecto de las demás causas especiales de desheredación, que la negativa á suministrar alimentos al padre ó ascendiente, al hijo ó descendiente, ó al cónyuge será causa bastante, aunque el alimentista no los haya reclamado judicialmente ni haya obtenido sentencia favorable, bastando el hecho de la negativa á prestarlos sin motivo legítimo; sin perjuicio de que, alegándose por el desheredado que el motivo legítimo existió ó que los alimentos no eran debidos, resuelvan los Tribunales acerca de la procedencia de la desheredación; que á los mismos Tribunales corresponderá, en su caso, la apreciación de la gravedad de las injurias que, como causa especial para la desheredación de los hijos y descendientes, señala el número segundo del artículo 853, y que el atentado *contra la vida* á que aluden la causa segunda del 756 y los tres que ahora nos ocupan, excluyen el que pueda ser desheredado el que atentó *contra la persona* del testador, causándole lesiones de mayor ó menor importancia, pero sin el propósito de causarle la muerte.

Digitized by Google

ARTÍCULO 856

La reconciliación posterior del ofensor y del ofendido priva á éste del derecho de desheredar, y deja sin efecto la desheredación ya hecha.

ARTÍCULO 857

Los hijos del desheredado ocuparán su lugar y conservarán los derechos de herederos forzosos respecto á la legítima; pero el padre desheredado no tendrá el usufructo ni la administración de los bienes de la misma.

Todas las causas de desheredación desaparecen mediante la reconciliación del ofendido y del ofensor, esto es, del testador y del desheredado; reconciliación que será preciso probar si por el heredero se negase su existencia. Pero, como además de las causas especiales que determinan los artículos 853, 854 y 855, lo son también las de incapacidad por indignidad para suceder señaladas en los números 1.°, 2.°, 3.°, 5.° y 6.° del 756, ¿podrá ser admitido á la

Digitized by Google

herencia, demostrada que sea la reconciliación, el desheredado por alguna de las causas que, á la vez, lo son de incapacidad? Entendemos que no, porque á ello se opone el precepto del artículo 757, según el cual, las causas de indignidad sólo pueden ser remitidas en documento público.

Conste, para terminar, que no registra, hasta el presente, la jurisprudencia del Tribunal Supremo caso alguno que se refiera á la materia de desheredación.

Digitized by Google

SECCIÓN DÉCIMA

DE LAS MANDAS Y LEGADOS

No define el Código el legado en ninguno de los artículos que dedica en esta sección á desenvolver sus prescripciones sobre los mismos. Habrá, pues, que recurrir al precepto de los artículos 660, 661 y 668, en los cuales hallaremos establecido, á guisa de definición, la diferencia entre la sucesión á título universal (herencias), y á título singular (legados). No desconocemos lo conveniente que es en los Códigos el huir de definiciones propias de las obras didácticas; pero lo cierto es que, en ocasiones, la falta de una norma segura y de un criterio preciso para discernir en cada caso particular la verdadera índole de las disposiciones testamentarias, puede acarrear dificultades graves, y que la fórmula empleada por nuestro legislador se presta á que las dificultades surjan.

Dados los efectos tan distintos que producen, con relación á la persona, derechos y obligaciones del causante, las disposiciones á título de heredero, con la transmisión del patrimonio mirado como universalidad, comprendiendo todos los derechos y todas las obligaciones, y las disposiciones á título singular ó de legado en que no hay transmisión de obligaciones ni de derechos como anejos á la personalidad misma que se transfiere, salvo los gravámenes que como condición ó modalidad lleve consigo el legado dentro de

Digitized by Google

los límites económicos del valor de lo recibido, es obvio que la cuestión puede presentar aspectos de importancia grande. Y la fórmula legal, aun complementada con el artículo 668, que manda reputar, en caso de duda, la institución como hecha á título universal, no basta en ocasiones para evitar que las dudas surjan, habiendo ya éstas motivado decisiones del Tribunal Supremo, de que luego nos ocuparemos.

Lo que ha sido motivo de mayor controversia y objeto de disposiciones especiales en las legislaciones extranjeras es la condición jurídica de la disposición por la cual se transmite á título de legado una parte alícuota de todos los bienes y derechos del testador; extremo sobre el cual, en contra de la solución á que llegó nuestro Tribunal de casación, y que por hoy y con su autoridad hay que reconocer como la impuesta por las prescripciones del Código, se han pronunciado gran parte de las legislaciones extranjeras, asegurando la condición de heredero á quien recibe esa parte alícuota y no admitiendo los legados de la misma. La legislación italiana, las de las Repúblicas sud-americanas, figuran entre ellas, siendo de notar la definición, excluyente de tales legados de parte alícuota, que da el Código portugués, en su artículo 1.736, de lo que entiende por legado y por herencia. «Llámase heredero al que sucede en la totalidad de la herencia ó en parte de ella sin determinación de valor ó de objeto. Llámase legatario aquel en cuyo favor el testador dispone de valor ú objetos determinados ó de cierta parte de ellos.» Entre los Códigos hoy vigentes en Europa, aquel que por la génesis de su elaboración, autoridades que colaboraron en él y fecha de su publicación es reputado como el más acabado modelo de legislación civil es el alemán de 1900; y sobre el punto que dilucidamos se expresa así en el artículo 2.087, que viene á ser el correspondiente á los 668 y 768 del nuestro: «Cuando el testador haya mejorado al gratificado con su patrimonio ó una parte de éste, deberá considerarse la disposición como una institución de heredero,

Digitized by Google

aunque en ella no se le dé esta calificación. Si al gratificado sólo se le han dejado objetos aislados no habrá que admitir, en caso de duda, que debe ser heredero, aunque se le designe como tal.» Siendo de notar que, en punto á definición de ambos conceptos en sus artículos 1.922 y 1.939, lo hace llamando heredero al que recibe el patrimonio del causante como universalidad y legatario al que recibe del causante una parte de su patrimonio sin instituirle heredero.

Ya hemos apuntado que las dudas ocurridas al calificar determinadas disposiciones testamentarias como herencia ó legado, y señaladamente cuando bajo la denominación de tal se lega una parte alícuota de los bienes y derechos, ó sea del patrimonio del causante, habían motivado pronunciamientos del Tribunal Supremo; y como dentro de la índole de nuestro trabajo ese criterio habrá de ser el predominante, nos haremos cargo de los mismos.

Constaba en cierto documento una cláusula que decía textualmente: «Lega y manda á su querido esposo Don..... el tercio de todos sus bienes, acciones y derechos»; á continuación de la cual instituía herederos á otras personas del resto de sus bienes. La Audiencia admitió en su sentencia que aquella disposición contenía un legado, tal y como lo había calificado la testadora; y contra su fallo se recurrió en casación citando como infringidos los artículos 659, 660, 661, 768 y 858 al 891 del Código, en razón á que de los mismos se desprendía la imposibilidad de que la transmisión de una parte alícuota de todos los bienes y de los derechos y acciones se repute como hecha á título singular, debiendo, en todo caso, el empleo de la calificación de legado engendrar una duda que era preciso resolver en el sentido de ser una institución hereditaria. El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso, fundándose en que el sentido literal y jurídico de las palabras y el hecho de haber la testadora instituído heredero en la cláusula siguiente, revelaban que su voluntad había sido lo que con toda claridad había expresado, esto es, nombrar á su cónyuge legatario del ter-

Digitized by Google

cio de sus bienes y de los derechos y acciones correspondientes á esta parte alícuota de su caudal que, por serlo, dice la sentencia del Tribunal Supremo, no constituye el título universal en virtud del cual es llamado á suceder el heredero. — Sentencia de 11 de Febrero de 1903 (1). — El Tribunal, como se ve, tuvo en cuenta para hacer tal calificación la voluntad expresa ó inducida de la causante; mas lo importante para nuestro objeto es que reconoce que el legado de parte alícuota de los bienes, derechos y acciones no constituye título universal, y sí tan sólo título singular, y que, por lo tanto, deben reconocerse como existentes en nuestro derecho actual los legados de parte alícuota de la herencia.

De notar es también la sentencia de 27 de Enero de 1905, en que se declara que sólo puede reconocerse el carácter jurídico de legatario á aquella persona que tiene derecho á que el legado se ponga inmediatamente á su disposición, y no á quien tenga tan sólo interés en que la disposición se cumpla. Tratábase de un testamento en que se mandó á los albaceas que aplicasen cierta suma á arreglos en los altares de una iglesia; y el Párroco de la misma, invocando su condición de representante de la iglesia beneficiada, pretendió que se le reconociese con aquel carácter el derecho de intervenir en la testamentaría en concepto de legatario. Esta pretensión fué desestimada, dando lugar á que el Tribunal Supremo estableciera la doctrina legal que hemos transcrito.

Lo que sí, en resumen, está fuera de toda duda y ha obtenido el unánime asentimiento de los legisladores es, que el legado, en su esencia, es un beneficio hecho al legatario por el testador, una á modo de donación hecha en favor de otro, que decían las leyes de Partida. El reconocimiento de

(1) Véase en el Apéndice del año 1903.

Digitized by Google

esta condición en los legados ha de sernos de gran utilidad, y con gran frecuencia aplicable cuando en el curso de su estudio hayamos de interpretar los artículos en que se disciernen las obligaciones y se limitan los derechos que el legado crea en el legatario, en relación con la índole de lo legado y los gravámenes al mismo impuestos.

Digitized by Google

ARTICULO 858

El testador podrá gravar con mandas y legados, no sólo á su heredero, sino también á los legatarios.

Estos no estarán obligados á responder del gravamen sino hasta donde alcance el valor del legado.

ARTICULO 859

Cuando el testador grave con un legado á uno de los herederos, él solo quedará obligado á su cumplimiento.

Si no gravare á ninguno en particular, quedarán obligados todos en la misma proporción en que sean herederos.

Permite el Código que el legado, considerado cual debe serlo como un beneficio que del causante recibe el legatario,

Digitized by Google

sin asomo alguno de transmisión de la personalidad jurídica del testador, grave al heredero ó herederos, que serán los que ostenten su representación cuando haya fallecido y la sucesión se abra; ó que este gravamen pese sobre otro legatario, con la limitación de que no exceda de lo que, á su vez, recibe como legado; pues si se concibe un heredero que al confundir en su propia personalidad la del causante sufra un gravamen superior al patrimonio recibido, no puede admitirse que esto suceda con los legatarios. Ya en nuestras observaciones preliminares hacíamos notar que el carácter de todo legado, en cuanto éste consiste en un beneficio ó donación que el legatario recibe, podrá tolerar, sin desnaturalizarse, una reducción en su valor económico por las cargas anejas, hasta el equilibrio y su consiguiente compensación; pero sin que tal reducción exceda de su valor. Es decir, que puede darse una herencia con pasivo, pero no un legado en tales condiciones. Cuando más adelante comentemos el artículo 863, que declara válido el legado de cosa propia del legatario, á favor de otro legatario, volveremos sobre lo ahora dicho y nos ocuparemos de resolver la contradicción que algunos creen encontrar entre los términos absolutos, ilimitados, en que aparece redactado este artículo, excluyendo de modo expreso tan sólo el caso de gravamen sobre la cuota legitimaria de los herederos forzosos, y la disposición legal que es objeto de las presentes observaciones.

Estando en el albedrío del causante de una sucesión el aumentar ó disminuir la porción que por herencia haya de percibir cada uno de los herederos instituídos, sin que entre ellos deba respetar proporcionalidad alguna, es obvio que puede gravar, cuando los herederos sean varios, á uno solo con el pago del legado, mermando con ello su porción hereditaria. En ese caso, sobre él tan sólo gravará el legado, claro que con las limitaciones impuestas en materia de sucesiones por el sistema de legítimas admitido por nuestro Código, en el caso de tratarse de herederos forzosos. Si no

Digitized by Google

se ha designado por el testador heredero á quien determinadamente grave el legado y que venga obligado á la prestación en que éste consista, deberá la carga reputarse distribuída entre todos ellos y en la misma proporción en que sean herederos; conclusión obligada, porque en ese caso será una carga de la sucesión, una baja del patrimonio como universalidad, que habrá de pesar sobre cada uno, según la ley de las proporciones, en la misma en que tenga en ella interés. Mirada esta disposición en relación con el artículo 765, que en el caso de no distribución reputa á los coherederos como siéndolo en iguales porciones, nos permite completarla afirmando que, no habiendo hecho el testador designación de partes entre los herederos para la distribución de la herencia y pago del legado, deberán dividirse una y otro por partes iguales.

Cuando existan herederos y legatarios y no haya designado el testador aquellos sobre quienes un legado determinado ha de gravar, se entiende que pesa sobre los primeros, ó sea, sobre los herederos. Ellos son los que, por razón de los efectos jurídicos de la sucesión hereditaria ó universal, representan al causante, y ellos, por tal representación, son los obligados á cumplir las cargas ú obligaciones que aquél impuso á su patrimonio, y á ellos, por precepto de la Ley, compete su entrega, según el artículo 885. Las consideraciones que expusimos antes sobre lo que el legado representa en la economía de los derechos sucesorios bastará para convencernos de que no precisaba el legislador español hacer objeto de prescripción expresa este particular.

Cuestión.—Dispuesto por el testador un legado consistente en el tercio de todos sus bienes y nombrado un heredero especialmente de una parte determinada de ellos, omitiendo hacer institución de heredero respecto de los demás, ¿deberán tenerse en cuenta todos los bienes hereditarios

Digitized by Google

para fijar la cuantía del legado, ó deben exceptuarse aquellos sobre que recayó la institución de heredero especial y determinada?

Sentencia de 14 de Junio de 1898.

En 5 de Noviembre de 1893 otorgó testamento Doña María del Buensuceso Aguilar y Alemán, en el que, después de otras disposiciones, legó en la cláusula 8.ª el tercio de todos sus bienes, derechos y acciones, presentes y futuros, á Doña Lucía, Doña María del Buensuceso y Doña María del Pino Nuez Aguilar, hijas de Doña María de los Dolores, sobrina de la testadora, á quien nombró albacea; é instituyó en la cláusula 9.ª por herederos de los bienes que ella había heredado de su hermano Don Domingo Aguilar á los hijos de sus otros hermanos Don José y Doña Lucía; sin que instituyera herederos del resto de sus bienes.

Fallecida la testadora, Don Domingo Ramírez Aguilar, hijo de la expresada Doña Lucía, dedujo la demanda origen de este pleito contra la albacea Doña Dolores Aguilar, por sí y como madre de las menores legatarias del tercio, pidiendo que se declarase que dicho tercio sólo se refería á los bienes privativos de la testadora y no á los que había heredado de su hermano Don Domingo, correspondiendo los dos tercios restantes á los herederos abintestato; y alegó que la demandada aspiraba á sacar el tercio legado á sus hijas de todos los bienes hereditarios, sin tener en cuenta que de tal legado estaban excluídos los bienes de que había dispuesto la testadora especial y determinadamente.

Impugnada la demanda por Doña Dolores Aguilar, y sustanciado el pleito en dos instancias, dictó sentencia la Audiencia de Las Palmas declarando que en el tercio con que agració Doña Buensuceso á las tres hijas de la demandada sólo se comprendían los bienes privativos que la testadora poseía bajo cualquier título que no fuese el de la herencia

Digitized by Google

de su hermano Don Domingo, excluyendo de dicho tercio todos los bienes de la herencia de éste, y que los dos tercios restantes de los expresados bienes privativos de la testadora correspondían como herencia intestada á sus herederos legítimos.

Contra esta sentencia interpuso Doña Dolores Aguilar recurso de casación, citando como infringidos los artículos 658, 667 y 668 del Código civil, así como el testamento de Doña Buensuceso, que con arreglo á dichos artículos era la ley de su sucesión; el 675 y la jurisprudencia con él concordante, ya que las cláusulas dudosas de un testamento deben interpretarse del modo que aparezca más conforme con la voluntad del testador; y los mismos artículos antes citados y el 859 del propio Código, porque instituídas las recurrentes en una parte alícuota de la universalidad de la herencia, debían tenerse en cuenta, para fijar la cuantía del legado, todos los bienes, derechos y acciones de la testadora.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que entre las cláusulas octava y novena del testamento otorgado en 5 de Noviembre de 1893 por Doña María del Buensuceso Aguilar existe una contradicción irreductible si tan sólo se atiende al tenor literal de cada una de ellas aisladamente consideradas, puesto que en la primera de esas cláusulas legó la testadora el tercio de todos sus bienes, salvo determinadas deducciones expresamente señaladas por la misma, mientras que en la otra cláusula instituye herederos, no universales, sino singulares, respecto de una parte de esa totalidad, ó sea, sobre todos los bienes que heredó de su hermano Don Domingo, sin exceptuar parte alguna de ellos; debiendo, por efecto de ese antagonismo, atenderse al sentido y correlación de ambas cláusulas para interpretarlas del modo que sea más conforme á la voluntad de la testadora que debe prevalecer sobre el tenor literal de las mismas, según lo prescrito por el artículo 675 del Código civil.

Digitized by Google

Considerando que el legado del tercio, como toda disposición testamentaria relativa á la universalidad de la herencia, ha de formarse después de cumplidas las cargas de la herencia misma, incluso las especialmente establecidas por el testador al disponer de una parte de sus bienes, regla-liquidación que debe suponerse aceptada por el propio testador, salvo disposición en contrario; y así por ello como porque al instituir Doña María del Buensuceso herederos sobre todos los bienes que ella heredó de su hermano Don Domingo no exceptuó parte alguna de ese todo, resulta evidente ser lo más conforme á su voluntad que dichos bienes, íntegramente y sin dedución del tercio, sean para los herederos instituídos.

Considerando, en su consecuencia, que el fallo recurrido no comete ninguna de las infracciones alegadas en apoyo del recurso.

Digitized by Google

ARTICULO 860

El obligado á la entrega del legado responderá en caso de evicción, si la cosa fuere indeterminada y se señalase sólo por género ó especie.

Los legados pueden ser de parte alícuota (que ya hemos visto reconocidos como existentes en nuestro derecho actual), genéricos, específicos é individualizados. En este último caso, como veremos al comentar el artículo 882, el testamento es un título de dominio, sin que para crear tal relación entre la cosa legada y el legatario intervenga acto alguno del heredero, haciéndose dueño aquél por el solo hecho de la muerte del causante, y pudiendo como tal dueño ejercitar las acciones de reivindicación propias del dominio. Si el heredero ha de verificar la entrega y no se permite al legatario ocupar la cosa por su propia autoridad, débese al principio consignado en el artículo 440, que declara transmitida sin tradición la posesión de aquellas cosas que poseía el causante á quien en la vida del derecho sea su continuador; mas al hacer esa entrega obra como cualquier poseedor de cosa ajena.

En el caso de legados de esta clase, si la relación entre el legatario y la cosa legada se establece de modo tan directo y tan absolutamente independiente de toda intervención del heredero, no habría razón alguna para imponer á éste los riesgos que la cosa pueda correr. Pero, en los legados

Digitized by Google

que no son de cosa cierta y determinada, en que ésta se señala sólo por el género ó la especie á que pertenece, tiene el heredero una intervención en la creación ó nacimiento de la relación de propiedad entre el legatario y aquella, puesto que él habrá de escogerla, si bien en las condiciones señaladas en el artículo 875, y es, por lo tanto, justo que responda de sus actos. Si así no fuere, quedando á su arbitrio la elección entre un número mayor ó menor de ejemplares pertenecientes al género ó especie señalados, podría la voluntad del testador y los derechos del legatario quedar á merced del heredero asignando al legatario uno de aquellos que por evicción hubiera de perderse.

De ordinario se habla de evicción, con manifiesta injuria para el tecnicismo jurídico, y en un sentido que comprende todo linaje de responsabilidades con relación á una cosa, á más del propio de la evicción, según el rigorismo léxico y jurídico, señaladamente la que nace de la existencia de vicios ó defectos ocultos en la misma. A este error no se sustrajo nuestro Código en absoluto, pues si bien al ocuparse de la materia con relación al contrato de compraventa, que es donde la desenvuelve, coloca aparte el saneamiento por defectos ó vicios, no reputa tales y califica como responsabilidad por evicción lo que en rigor no implica privación total ni parcial de la propiedad de la cosa, como la existencia de una carga no aparente. La evicción significa privación de la propiedad de una cosa, y á este posible riesgo corresponde un saneamiento que se extiende también á casos que no son de evicción propiamente, en que la cosa objeto de garantía se halla afectada por vicios ó defectos que la hacen impropia para el uso á que está destinada ó la desmejoran notablemente.

En cuanto á la responsabilidad por este último concepto en el caso de legados de la clase de aquellos en que los riesgos no corren á cargo del legatario mismo, debemos establecer una distinción entre los ostensibles y los ocultos. Respecto de los primeros no habrá lugar á responsabilidad

Digitized by Google

alguna, como no la hay en la compraventa, porque el legatario que acepta una cosa afectada de ellos se conforma; mas si los defectos son ocultos, siquiera sea tan sólo por la regla de hermenéutica que aconseja el mismo régimen de derecho donde hay la misma razón, debemos admitir la obligación de sanear en el obligado á la entrega del legado.

Respecto de esta obligación, se debe, no obstante, tener presentes los artículos 875 y 876 del Código, que marcan los límites de la obligación de que nos ocupamos, en relación con la índole del legado y las facultades otorgadas en cada caso al heredero ó al legatario. Como en ellos veremos, los legados de cosas muebles son válidos aunque no existan de esa clase en la herencia, y en caso tal, el heredero obligado á dar un ejemplar, que habrá elegido sin limitaciones de ninguna especie, debe responder de los defectos ó vicios ocultos de que el legado adolezca. Si se trata de inmuebles, caso en el cual el legado será válido tan sólo si en la herencia existen bienes de esa clase, ó de muebles que en la misma existan, es racional que la obligación de responder tanto de la evicción como de los defectos, saneando una y otros, se le imponga tan sólo en el caso de que en el acerbo hereditario queden otros bienes salvos de la primera, aptos para los usos á que se destinan, según su naturaleza, ó no afectados por los defectos ocultos que tuviere el adjudicado al legatario. Si tal circunstancia no concurre, si no hay en la herencia un objeto de esa clase que no haya sido eviccionado ó que esté indemne de los vicios reconocidos en el adjudicado, habrá que absolver al obligado á la entrega, pues que en ese caso no se falsea la voluntad del testador, quien al legar un objeto de aquellos de que tenía diversos ejemplares, conociendo, como es de suponer que conocía, sus cualidades y estado, no quiso favorecer al beneficiado con algo mejor que aquello que poseía y de que dispuso. Y en orden al heredero, dado que la facultad de opción habrá de ejercitarla dentro de los límites de las existencias que en la herencia hubiese, sería injusto imponerle

Digitized by Google

responsabilidades que vayan más allá de esos límites, dentro de los cuales pudo su voluntad haber causado perjuicios con una selección nociva para el beneficiado con el legado. Dentro de los límites en los cuales la voluntad del causante no se ha determinado, determinándose la libre actividad de aquel á quien la ley encomienda la elección, bueno que responda éste; más allá la responsabilidad sería ya del causante, y á éste, en una institución meramente lucrativa, en un acto que es constitutivo de beneficio, no puede imputársele.

Este criterio nos dará la solución para el caso en que se trate de un legado alternativo ó de opción en el obligado á la entrega; porque si el derecho á elegir ha sido cometido al beneficiado, por la elección de éste, el legado se habrá individualizado y no habrá lugar á responsabilidad. También es de advertir que, dándose la obligación de sanear, no sólo por los vicios que hagan inútil la cosa, sino por aquellos que sensiblemente y en determinadas condiciones aminoren su valor, para graduar la responsabilidad en tales casos habrá de tenerse presente que en los legados genéricos ó específicos el heredero cumple con dar algo que no sea de lo mejor ni de lo peor, y que en los de opción á él asignada puede dar de lo peor sin limitación alguna.

Digitized by Google

ARTICULO 861

El legado de cosa ajena, si el testador, al legarla, sabía que lo era, es válido. El heredero estará obligado á adquirirla para entregarla al legatario; y, no siéndole posible, á dar á éste su justa estimación.

La prueba de que el testador sabía que la cosa era ajena corresponde al legatario.

ARTICULO 862

Si el testador ignoraba que la cosa que legaba era ajena, será nulo el legado.

Pero será válido si la adquiere después de otorgado el testamento.

El legado de cosa ajena originariamente es nulo, porque nadie puede disponer de las cosas de otro. Por eso, si igno-

Digitized by Google

rando el testador tal circunstancia hizo su disposición, el legado no surte efecto. Mas si el testador lo sabía, háyalo ó no expresamente dicho en su testamento, se supone que, consciente de ello, quiso gravar al obligado con una carga consistente en el desembolso del precio de adquisición, y si ésta no fuere posible, ya por negativa del propietario, ya por exigir éste un precio exorbitante (caso que debe ser en justicia calificado de imposibilidad legal) en el valor de lo legado, á juicio pericial. Lo natural es que, quien lega una cosa, lo haga en la creencia de que de ella puede disponer, tanto, que no han faltado legisladores que han privado de eficacia á tales legados por lo irracional que les pareció disponer de cosa ajena; y por eso cuando lo legado no resulta ser propiedad del testador, sino de un tercero, la presunción está del lado de la ignorancia en aquél, y la obligación de probar su conocimiento la impone el artículo que comentamos al legatario á quien haya de beneficiar. Esta justificación será innecesaria cuando en forma expresa imponga el testador la obligación de adquirir la cosa legada ó de dar su valor, ya que esto equivale á la declaración de su consciencia sobre este particular.

Las disposiciones del Código relativas á la eficacia del legado de cosa ajena deben entenderse con relación á la fecha de la disposición y no con relación á la del fallecimiento del causante. En el artículo 869 ya se prevé el caso de que el testador enajene en el intervalo hasta su muerte la cosa legada, declarando nulo el legado, porque la posterior enajenación de la cósa objeto del mismo, al igual que su destrucción, revelan su propósito de hacerlo ineficaz. Mas como quiera que puede ocurrir lo contrario, esto es, que el testador después de haber dispuesto por legado de cosa ajena, la adquiera, interpretando este acto en un sentido indicador de su propósito de hacerlo eficaz, sin necesidad de prueba alguna á realizar por parte del beneficiado acerca de su consciencia en cuanto á la relación entre él y lo legado, es obligado mirar también al momento de la muerte.

Digitized by Google

Haciendo, pues, un resumen y metódica exposición de las prescripciones sobre el particular, podemos señalar los casos siguientes:

1.° Legado de cosa que ni en el momento de otorgarse el testamento ni en el de abrirse la sucesión era del causante y sí de un tercero. Este legado será nulo, salvo si se probare que sabía el testador que la cosa legada era ajena. Esta prueba incumbe al legatario.

2.° Legado de cosa que al otorgarse el testamento era del testador y que por enajenación de la misma dejó de pertenecerle. Este legado es nulo.

3.° Legado de cosa que no pertenecía al testador en el momento de otorgar la disposición; pero que fué por éste adquirida y le pertenecía al fallecer. Este legado es válido sin necesidad de prueba alguna.

En nuestro antiguo derecho, constituído por la legislación de Partida, la prescripción legal era idéntica á la de Código, con una excepción á su rigidez, que éste no ha admitido y que se contenía en la Ley 10, título 9.°, Partida 6.ª, la de que se legase cosa ajena á persona allegada al testador (esposa ú otro pariente), caso en el cual ni aun se requería para la validez la prueba de que supiese el testador la alicuidad de lo legado. Esta excepción ha desaparecido en el Código civil.

Digitized by Google

ARTICULO 863

Será válido el legado hecho á un tercero de una cosa propia del heredero ó de un legatario, quienes, al aceptar la sucesión, deberán entregar la cosa legada ó su justa estimación con la limitación establecida en el artículo siguiente.

Lo dispuesto en el párrafo anterior se entiende sin perjuicio de la legítima de los herederos forzosos.

ARTICULO 864

Cuando el testador, heredero ó legatario tuviesen sólo una parte ó un derecho en la cosa legada, se entenderá limitado el legado á esta parte ó derecho, á menos que el testador declare expresamente que lega la cosa por entero.

Como quiera que el legado es una carga ó gravamen impuesto al obligado á su entrega, ya sea el heredero ú otro legatario, y aun en el caso de tratarse de cosa ajena, repu-

Digitized by Google

tándola tal, se obliga á la entrega de su valor, claro está que si la cosa objeto del mismo no es extraña al obligado sino suya propia, deberá mantenerse el legado, cual lo dispone el Código, imponiéndole la obligación de la entrega ó de su estimación. En cuanto á esta alternativa no ha faltado quien repute una inconsecuencia su concesión en el caso de ser un heredero el obligado, por estimar que siendo continuador de la personalidad de su causante y produciendo sus efectos el legado al ocurrir el fallecimiento del testador, á cuya fecha se retrotraen también los efectos de la aceptación de la herencia, podría en rigor considerarse la cosa legada, propia del heredero, como propia del testador y aplicar á tal legado las disposiciones á éste pertinentes. Estimamos erróneo este modo de razonar. El sistema del Código obliga á tener en cuenta, para determinar los efectos de los legados, no sólo el momento de abrirse la sucesión, sino también el del otorgamiento de la disposición testamentaria, y en este momento la cosa propia del heredero no puede reputarse como propia del testador. Además, si bien es cierto que los efectos de la aceptación de la herencia son los indicados, la cosa cierta, propia del heredero, no será nunca perteneciente á la sucesión, al acerbo hereditario, y el Código reconoce la separación de los patrimonios del heredero y de su causante; siendo más justo que el legado, en tal caso, se repute como de cosa ajena y se otorgue el derecho de opción, entregando la cosa ó su valor, que como de cosa propia y se niegue ese derecho. Con la solución del Código se evitan graves inconvenientes, que surgirían con la contraria, porque las cosas, aparte su valor material, tienen otro de afección, particularísimo, personalísimo, y su entrega, á más del sacrificio económico, único que es presumible quiso y pudo imponer el testador, representaría, en caso tal, otro de índole diversa que no hay razón para imponer al heredero.

Está por demás observar que semejantes razonamientos no serán de aplicación al caso de imponerse á un legatario

Digitized by Google

la obligación de entregar la cosa suya, objeto de otro legado á favor de un tercero.

Admitiéndose en nuestro derecho civil el sistema de las legítimas, no podrá nunca el obligado á respetarlas rebasar en sus disposiciones testamentarias el límite que ellas le trazan. Así, pues, si el legado se hace gravando á un heredero forzoso, no podrá surtir efecto más allá del punto en que llegue á sufrir merma su cuota legitimaria. Pero, ¿y si se trata de herederos voluntarios ó de meros legatarios y el gravamen que el legado ó legados representan excede del valor de la herencia? Respecto á los herederos voluntarios, como por la aceptación contraen la obligación de cumplir todas las cargas que el causante impuso como continuadores de su personalidad, vendrán obligados á hacer entrega de la cosa ó al abono de su estimación, salvo el caso de aceptación de la herencia á beneficio de inventario, porque respondiendo este recurso á evitar inconvenientes de tal índole, si se utiliza y en el momento oportuno se demostrase el exceso, sufrirá el legado la reducción correspondiente. En cuanto al legatario, cuya cosa ha sido legada á un tercero, si bien no queda á salvo de modo expreso su derecho en el artículo que comentamos, ni respecto de él puede admitirse la aceptación á beneficio de inventario, creemos resuelto el caso en el artículo 858, en el cual se declara (y al hacerlo así vino á dar el legislador su opinión sobre lo que el legado representa) que á cualquier legatario podrá gravársele dentro del límite del valor de lo legado. Por tal razón, y dando por reproducido lo que antes hemos consignado sobre el particular cuando razonábamos la imposibilidad de un legado que cause déficit al favorecido, entendemos que siendo ese artículo de carácter general se aplicará en el caso presente, y aplicándolo, se suplirá la omisión que puede notarse sobre la limitación en el caso de exceder el gravamen del valor de lo recibido.

Si el testador tiene en la cosa legada una parte ó un derecho tan sólo, supone la ley que esto es lo legado. Siempre

Digitized by Google

vemos influyendo en las determinaciones legales, como principio fundamental, el de que es nulo todo acto de disposición de cosa ajena. Antes hicimos las oportunas consideraciones acerca de los motivos por los cuales se aparta la ley de este principio al tratarse del legado de objetos cuya alicuidad sabía el testador, caso de excepción, decíamos, que nuestra legislación resuelve, contra lo por otras proclamado en el sentido de su validez. En el caso del artículo 864, teniendo en cuenta que no existen las razones que imponían aquella excepcional solución, se adopta la más conforme con su precepto, reintegrando aquel principio fundamental en su virtualidad. El testador sabe, es por lo menos natural y corriente que sepa, hasta qué punto es dueño de la cosa (respecto de la cual puede haber un condominio ó una desmembración del dominio integral), y, por tanto, á la participación que disfrute deberá entenderse limitado el alcance de su disposición. Esto tiene una excepción que el mismo artículo del Código consigna, cual es, la de que el testador declare expresamente que lega la cosa por entero. En este caso, la voluntad manifiestamente declarada del causante obliga á que se considere el legado como dos diferentes, el uno de cosa propia, en la parte de que el testador es dueño, y el otro de cosa ajena, por el resto; y á uno y á otro habremos de aplicar los preceptos que para cada uno de ellos hemos señalado con anterioridad.

En este punto surge una dificultad. Según observamos al comentar el artículo 861, el legado de cosa ajena sólo será válido si se prueba que el testador lo sabía, debiendo en el caso presente reputarse como legado de esta clase el de cosa propia tan sólo en parte cuando expresamente se declare que se lega la cosa íntegra. ¿Deberá imponerse al beneficiado la prueba de que el testador sabía que su derecho era limitado ó su propiedad parcial? Por de pronto no basta que el testador legue designando la cosa sin limitar lo legado, porque si, por ejemplo, se dice: «lega la finca tal», la ley

Digitized by Google

declara que el legado se entienda limitado á su participación en la finca; si se emplea la frase «lego toda la finca», realmente se dice poco más que con la fórmula anterior; es verdad que se ha declarado el propósito de legar todo el predio; pero ¿será esto aquella declaración de la voluntad que el Código exige? En nuestro modesto sentir, con aplicar la lógica á los preceptos del texto legal puede la cuestión resolverse por fórmula armónica entre los mismos. En lo que á legados de cosa ajena respecta, el criterio del Código es declararlos nulos si no consta que el testador sabía serlo; pues bien: en el caso que examinamos, aplicando dicho criterio, tendremos que, como el testador al manifestar escuetamente legar toda la cosa pudo muy bien entender que le pertenecía por entero y que sólo por esa errónea creencia hizo en esa forma su disposición, no basta ello para que surta efecto el legado en lo que no sea de su pertenencia el objeto del mismo, y que lo preciso para que pueda reputarse válido en cuanto al exceso es algo más que esta fórmula insuficiente, es la declaración expresa de que al legar el todo lo hace conociendo y sabiendo que su propiedad es parcial ó limitada, como si dice, por ejemplo: «lego á N. toda la finca tal, cuya mitad me pertenece.»

En cuanto á la posibilidad de suplir esa declaración expresa del testador por la prueba del legatario no creemos que puede admitirse en el caso presente, dados los términos en que el artículo 864 está redactado y las diferencias entre el legado á que este artículo se refiere y el de cosa ajena, ya que en el presente siempre el legado lo es de algo, aunque no pueda serlo de la totalidad, y no son, por tanto, de aplicación la mayor parte ó algunas de las razones entonces alegadas.

El Código habla, en general, de participación en la cosa ó derecho *en* la cosa legada, bajo cuya fórmula genérica comprende todos los derechos reales, *jus in re*, que sobre un objeto determinado pueden tenerse; cualquiera de ellos que al causante pertenezca será aquello á que deba reputar-

Digitized by Google

se extendido el legado, con las salvedades consignadas. ¿Y en cuanto á los *jus ad rem*, derechos personales para obtener una cosa ó el abono de su valor? No habla de ellos el Código en este artículo; pero, si legada una cosa tiene en ella el testador un derecho, no real ni de copropiedad sobre la misma, sino personal contra otro sujeto de derecho, para una prestación parcial cuyo objeto sea la cosa ó el abono de su valor, creemos que deberá entenderse asimismo legado aquel derecho, puesto que no establece el artículo 864 distinción alguna ni encontramos razón para estimar que haya querido el legislador referirse á una clase de derechos con exclusión de los demás.

Cuestión.—Dueño el testador de la mitad de una finca, y disponiendo en su testamento que «lega á su hermano la mitad de la finca conocida por La Dehesilla», ¿se entenderá limitado el legado á la mitad de la parte que le pertenecía, ó deberá entenderse que tuvo intención de legar toda la mitad de la finca de que era dueño?

Sentencia de 3 de Febrero 1898.

Don Aureliano de Lopategui, como apoderado del Duque de Alba, vendió á Don Tomás Blanco Valencia, proindivisa por mitad con D. Manuel Valencia y Don Basilio Esteban, una dehesa llamada La Dehesilla, con cuatro tierras á ella anejas; y tres años después falleció el comprador Don Tomás Blanco bajo testamento en el que, entre otras disposiciones, instituyó por única heredera, en usufructo, á su hermana Doña Isabel y en propiedad á los sobrinos que designó; y consignó en una de sus cláusulas, literalmente: «Lega á su hermano Francisco Blanco Valencia, en propiedad, la

Digitized by Google

mitad de la finca del testador conocida por el nombre de La Dehesilla.»

Fallecido también el legatario Don Francisco, dedujo Doña Gumersinda Alcalá Blanco, como heredera en quien había recaído en propiedad la herencia, la demanda de estos autos contra los herederos del legatario Don Francisco, pidiendo que se declarase que al disponer el testador el legado de que se ha hecho mérito, de la mitad de la finca de La Dehesilla, sólo le legó la cuarta parte de dicha dehesa, ó sea la mitad de las dos cuartas partes de que era dueño pro indiviso, y que en dicho legado no se incluyeron las dos tierras anejas á la misma; alegando, al efecto, que las cláusulas de los testamentos deben entenderse en el sentido literal de sus palabras, y caso de que hubiere duda, lo que no sucedía en la de que se trataba, debe siempre resolverse en favor del heredero, por ser de mejor condición que los legatarios; cuya demanda impugnaron los herederos del Don Francisco, exponiendo que estaba claramente expresado en la cláusula referida que el testador legó á su hermano la mitad de la finca en cuestión, pues la frase «del testador» era un inciso colocado para indicar la pertenencia de dicha mitad y, por tanto, legaba lo que era suyo y no lo perteneciente á otras personas; y que las cuatro tierras anejas á la dehesa habían formado siempre parte de ésta y se habían incluído en el inventario por los herederos bajo un solo número.

Dada al pleito la tramitación de dos instancias y dictada sentencia por la Audiencia de Cáceres desestimando todas las pretensiones de la demanda, interpuso Doña Gumersinda Alcalá recurso de casación citando como infringidos: el principio de derecho de que lo dispuesto válidamente en testamento es la Ley de la sucesión testada, principio confirmado por los artículos 658, 667 y 668 del Código civil; el artículo 864 de dicho Código, según el cual, cuando el testador tuviese una parte en la cosa legada se entenderá limitado el legado á esta parte, á menos que declarase ex-

Digitized by Google

presamente que lega la cosa por entero, artículo aplicable por analogía y que resultaba infringido, puesto que al no declarar expresamente que legaba todo su derecho en la finca, sino la mitad de la finca del testador, era evidente que lo legado había sido la cuarta parte; y el artículo 675 que establece que toda disposición testamentaria deberá entenderse en el sentido literal de sus palabras, á no ser que aparezca claramente que fué otra la voluntad del testador, porque la sentencia recurrida, lejos de entender las palabras de la cláusula de que se trataba como suenan lisa y llanamente, las alteraba y suplía para acomodarlas á su criterio, dando con ello lugar á que dijera cosa distinta de lo que sus palabras expresaban.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que la Audiencia de Cáceres no ha cometido ninguna de las infracciones alegadas en los tres motivos del recurso interpuesto por la representación de Don Miguel Mateo Paz, ni al estimar que el legado hecho por Don Tomás Blanco Valencia á su hermano Don Francisco se refería á la totalidad de lo que le pertenecía en la finca denominada Dehesilla, ni al considerar comprendidas en ésta las cuatro fincas que, como anejas, se describen en la escritura de venta de 3 de Marzo de 1892, porque la inteligencia que el Tribunal sentenciador da á la cláusula testamentaria en que se consignó el legado no está en oposición con los términos de que el testador se valió para expresar su voluntad, y porque, si bien las cuatro fincas anejas se describen especialmente en dicha escritura, aprecia la referida Audiencia, por el resultado de las pruebas, que el conjunto de las contenidas en ella se conocen bajo la denominación común de Dehesilla, y que lo mismo antes que después de su enajenación se venían aprovechando como un solo cuerpo ó como una unidad todos los terrenos agregados ó anejos á La Dehesilla, lo cual revela racionalmente que ha sido interpretada con acierto la intención de Don Tomás Blanco Valencia.

Digitized by Google

ARTICULO 865

Es nulo el legado de cosas que están fuera del comercio.

La disposición de este artículo en lo que á legados respecta no significa otra cosa que la aplicación de un principio de carácter general que excluye de toda relación de propiedad las cosas que se hallan fuera del comercio de los hombres; cosas que, ya por razón de su propia peculiar naturaleza, ya por disposiciones de la ley, no pueden constituir materia de una relación de aquella índole. Por eso, en lo que respecta á contratos, en cuanto son medio para llegar á crear tales relaciones, el principio se contiene en el artículo 1.271, y en lo que atañe á la prescripción como medio de adquirir, se reproduce en el 1.936, declarando susceptibles de prescripción tan sólo aquellas cosas que no están fuera de ese comercio.

El legado es un modo de adquirir por causa de muerte, pero á título singular, y á él, lo mismo que á los demás medios de adquirir entre vivos, ya por modo derivado (contratos), ya por uno originario ó primitivo, que dicen algunos autores (ocupación, prescripción), les rige ó condiciona esa cualidad en la cosa objeto de la relación de propiedad que mediante ellos llegue á determinarse. A la adquisición á título universal no le es aplicable este principio porque, consistiendo lo que constituye la sucesión en la transmisión, no

Digitized by Google

de los objetos singulares que en ella se comprenden, sino de la universalidad de bienes y derechos y en la transmisión de la personalidad del causante, concepto abstracto, sería un absurdo decir que una sucesión estaba dentro ó fuera del comercio de los hombres. Pudo el Código emplear una fórmula que, comprendiendo todos los casos señalados, declarase de manera general excluídas las cosas así clasificadas de ser materia de adquisición ó transmisión.

No existe en el Código determinación de las cosas que, á los fines de las relaciones de propiedad, habrán de reputarse fuera del comercio. Por de pronto, aquellas que no son susceptibles de apropiación, como el aire, la luz, los agentes atmosféricos, se hallarán en este caso. Pero el término es más comprensivo, porque hay cosas susceptibles de ser apropiadas, v. gr., todas aquellas que como de dominio público señala el Código en el artículo 339, y que deben reputarse fuera del comercio. Pueden éstas llegar á ser materia de una relación privada de propiedad, pero es cuando dejan de estar destinadas á los usos que su condición determina, transformándose en patrimoniales, é ínterin no cambien en esa forma, sino pueden serlo por razón de la disposición legal, deberán reputarse como fuera del comercio. La imposibilidad de que entren en una relación de propiedad privada las cosas que por razón de su destino se hallan excluídas, como las pentenecientes á la Iglesia, no como patrimoniales, sino en sus conceptos de sagradas, religiosas y santas, puede desaparecer si desaparece la condición de que dependía su exclusión. En tal caso pasarán á ser materia apta para un legado válido, como lo serán para un contrato ó para la prescripción.

El artículo que comentamos resultaría más en armonía con sus antecedentes dentro del Código mismo ó, por lo menos, más claro, si se hubiera redactado en los siguientes términos: «No podrán ser objeto de legado las cosas que no pueden constituir materia de propiedad privada.»

Digitized by Google

ARTICULO 866

No producirá efecto el legado de cosa que al tiempo de hacerse el testamento fuera ya propia del legatario, aunque en ella tuviese algún derecho otra persona.

Si el testador dispone expresamente que la cosa sea liberada de este derecho ó gravamen, valdrá en cuanto á esto el legado.

Si el legado es un beneficio, una manera de donación que recibe el legatario, al señalarse como tal una cosa determinada, claro es que en la propiedad de la misma se ha concretado aquél. Cuando ya la cosa pertenece al legatario, no podrá cumplirse la voluntad del causante porque carece de finalidad. El heredero ó persona gravada con el legado no puede adquirir la cosa para dársela al favorecido, pues, ya éste la tiene como propia, y siendo la voluntad del causante que su liberalidad consista en que la cosa sea disfrutada por aquél, nada hay que hacer para lograrlo. El legado es, pues, nulo.

Si el derecho de propiedad del legatario sobre la cosa objeto del legado está limitado por cualquier otro derecho que una tercera persona ostente sobre la misma, el legado consistirá en la liberación con cargo á la herencia ó á ex-

Digitized by Google

pensas de la persona á quien se gravare con esta obligación; pero esto sólo en el caso de que el testador así lo hubiere dispuesto expresamente. El legado en este caso será de cosa ajena que, como ya á su tiempo expusimos, es, en principio, nulo. Pero nótese que en el caso del artículo 861 basta para reputarlo eficaz que se demuestre la consciencia del testador, mientras que en el presente no será suficiente esta prueba para que el legado se repute eficaz en lo que á esos derechos de personas extrañas se refiere; necesítase que el testador haga consistir expresamente el legado en dicha liberación.

Hay una cuestión que surge, dado el precepto legal que manda atenerse á la época de otorgarse el testamento para calificar el legado que este artículo especifica. Ya en un comentario anterior dijimos que para calificar la cosa legada era preciso atenerse á la época del otorgamiento de la disposición. En esta ocasión viene expresamente el Código á referirse á ella; pero como los actos ó momentos distintos que integran una sucesión no se producen al mismo tiempo, sino, á veces, con largos intervalos, puede durante ellos cambiar la condición de las cosas, y por eso no pueden dejar de apreciarse todos ellos, conforme en la ocasión de referencia expusimos.

En el caso de que se trata podrá suceder que la cosa propia del legatario al otorgarse el testamento no lo sea al abrirse la sucesión ó al fallecimiento del testador, y al no serlo, podrá suceder que haya pasado á poder del testador mismo, del heredero ó de un tercero. ¿Habrá de entenderse, haciendo aplicación escueta y literal de este artículo, que el legado es ineficaz?

Estas cuestiones, aparte los términos absolutos en que está redactado el artículo que comentamos, nos las da resueltas el 878 del mismo Código. Si la cosa propia del legatario ha sido por éste enajenada después de la fecha del testamento, el legado continúa siendo ineficaz. Tan absolutos son los términos en uno como en otro texto, y por ellos

Digitized by Google

entendemos quedar resueltos todos los casos en los cuales la cosa legada fuese propia del legatario al otorgarse el testamento, ya hubiese pasado después á poder de terceros, ya la hubiese adquirido el heredero ó el testador.

Comentando este artículo el Sr. Manresa da una solución distinta al caso en que á la muerte del testador estuviera la cosa en su dominio, fundándose en lo dispuesto en el artículo 861 respecto del legado de cosa ajena y en que la adquisición por el causante debe conceptuarse como una demostración de su propósito de que el legado sea eficaz. Los casos, á nuestro entender, no son iguales, porque habiendo de atenerse (según razonamos al estudiar los artículos 861 y 862), cuando se lega cosa ajena, á la época en que la disposición se hace, el beneficio que constituye la naturaleza íntima del legado permite dar la solución allí adoptada; mas en el presente no lo permitiría porque en ese momento, siendo propia del legatario la cosa legada, esa finalidad no podría lograrse; aparte de que los términos absolutos de los dos artículos 866 y 878 no permiten establecer excepciones.

Los romanistas discuten la llamada regla Catoniana, según la cual, cualquier legado que hubiese resultado nulo si el testador muriese en el momento de la confección del testamento, jamás llegará á ser válido, cualquiera que sea la época en que fallezca; aplicación del aforismo que dice, de una manera general, que no podrá convalecer por el tracto del tiempo lo que en un principio es nulo. Según esa regla, que á la legislación española ha pasado, conforme á los artículos ya examinados, en ningún caso podrá convalecer el legado de cosa que era del legatario al disponer de la misma el testador, ni aun en el de que hubiese sido adquirida por éste con posterioridad. Solución igual á la que indicábamos, aun contrariando la opinión de persona para nosotros tan respetable como el Sr. Manresa. Esa regla Catoniana no permitía, en su pureza, que en el caso de legados condicionales se vulnerase por el principio del *dies cedit*, si hasta el

Digitized by Google

cumplimiento de la condición llegaba la cosa legada á dejar de ser de propiedad del legatario. Cuanto á la legislación española, ya hemos apuntado que los términos en que los artículos 866 y 878 están redactados lo vedan sin excepción.

Digitized by Google

ARTICULO 867

Cuando el testador legare una cosa empeñada ó hipotecada para la seguridad de una deuda exigible, el pago de ésta quedará á cargo del heredero.

Si por no pagar el heredero lo hiciere el legatario, quedará éste subrogado en el lugar y derechos del acreedor para reclamar contra el heredero.

Cualquiera otra carga, perpetua ó temporal, á que se halle afecta la cosa legada, pasa con ésta al legatario; pero en ambos casos las rentas y los intereses ó réditos devengados hasta la muerte del testador son carga de la herencia.

ARTICULO 868

Si la cosa legada estuviere sujeta á usufructo, uso ó habitación, el legatario deberá respetar estos derechos hasta que legalmente se extingan.

Digitized by Google

La prenda y la hipoteca son contratos accesorios, no existen sin otros principales á los cuales, según el artículo 1.857 del Código, sirven de garantía; de forma que si el objeto legado se halla pignorado ó hipotecado, el derecho real que por tal medio se constituyó no es inherente á la cosa misma, consistiendo tan sólo en la facultad de perseguirla y enajenarla para hacer efectivo el crédito. Por tal razón, subsistiendo en el causante el carácter de deudor personal, el obligar al legatario á pagar la deuda sería exonerar de ella al heredero y gravar con su importe al beneficiado, y esto, con acierto, ha inspirado las prescripciones de este artículo, según las cuales, la deuda seguirá gravando como obligación personal al que represente al causante, y si por liberar la cosa del derecho real la paga el legatario, se le reconoce el derecho de repetición.

Si se trata de cargas reales inherentes á la cosa (tecnicismo verdaderamente apropiado que usa el Código portugués), por ejemplo, un censo, una servidumbre, un usufructo, que están sobre la cosa, no ya como derechos accesorios y de mera garantía, sino como principales, modificativos del dominio, en el significado técnico de la frase, en ese caso, por su inherencia á la cosa deben eximir al heredero de toda responsabilidad y pesarán sobre el legatario.

En este punto debemos distinguir dos casos que pueden presentarse y á los que se refieren el párrafo último del artículo 867 y el 868. El primero alude á aquellas cargas reales que, sin ser la prenda ó la hipoteca, se traducen en la vida jurídica, en el derecho de percibir pensiones, como una enfiteusis, un censo consignativo. Por las razones expuestas, el legatario vendrá obligado, en tal caso, á satisfacerlas; pero las devengadas hasta la muerte del testador serán de cargo del heredero por virtud de un principio que, con carácter general para toda clase de cargas reales, ha recibido su consagración en los Códigos modernos, cual es el de que el propietario responde personalmente de todas las presta-

Digitized by Google

ciones que venzan mientras dura su propiedad. Estando las cosas del causante en su propiedad hasta su muerte, esas prestaciones deben pesar sobre su heredero, sin perjuicio de que, hasta donde lo permitan los límites del derecho real, pueda el acreedor, por acción de esta clase, exigirlas del legatario como dueño de la misma, porque la disposición atañe á una relación meramente personal entre el heredero y el legatario; pero no pueden modificar los derechos que de naturaleza real tenga el acreedor sobre la cosa.

El segundo de los dos casos que distinguíamos y da materia para el artículo 868 es aquel en que la carga esté constituída por un derecho real de usufructo, uso ó habitación, derechos que no se traducen en el pago de pensiones periódicas. Esos derechos, dentro de los límites pero con todo el alcance propio de los mismos, deberán ser respetados por el legatario, hasta su extinción, sin opción á indemnización alguna, como debida por el heredero.

Digitized by Google

ARTICULO 869

El legado quedará sin efecto:

1.° Si el testador transforma la cosa legada de modo que no conserve ni la forma ni la denominación que tenía.

2.° Si el testador enajena, por cualquier título ó causa, la cosa legada ó parte de ella, entendiéndose en este último caso que el legado queda sólo sin efecto respecto á la parte enajenada. Si después de la enajenación volviere la cosa al dominio del testador, aunque sea por la nulidad del contrato, no tendrá después de este hecho fuerza el legado, salvo el caso en que la readquisición se verifique por pacto de retroventa.

3.° Si la cosa legada perece del todo viviendo el testador, ó después de su muerte sin culpa del heredero. Sin embargo, el obligado á pagar el legado responderá por evicción, si la cosa legada no hubiere sido determinada en especie, según lo dispuesto en el artículo 860.

Digitized by Google

Varios son los casos que comprende este artículo al enumerar las causas por las cuales el legado queda sin efecto, no obstante ser válido en un principio. Las unas dependen de accidentes fortuitos, las otras son consecuencia de la voluntad del mismo testador; y como en las últimas la intervención de éste es una prueba de su voluntad de dejar el legado sin efecto, podemos clasificarlas en dos grupos, llamando á las primeras causas de nulidad y á las segundas de revocación. Para seguir este plan alteraremos el orden que el Código sigue.

Tenemos como causa de anulación la pérdida de la cosa legada, pérdida que puede ser de dos clases, fortuita ó por motivos legales (evicción). Para estudiar los distintos casos que se pueden presentar, distinguiremos, en lo que atañe á la cosa legada, si ésta se designó individualizándola ó de modo genérico, y en lo que respecta á la época en que se perdió la cosa, si ocurrió el hecho antes ó después del fallecimiento del causante. Si la cosa ha sido individualizada como cierta y determinada, haya ocurrido la pérdida antes ó después de la muerte del testador, el legado quedará sin efecto y el legatario nada podrá percibir; *res pro domino suo perit*, dice un aforismo jurídico muy vulgar, y este principio exime al heredero de toda evicción cuando ocurre la pérdida después de muerto el causante. Si acaece en vida del testador, bastaría tener presente que á *sensu contrario* de lo dispuesto en el artículo 875 sobre la validez de los legados de cosa mueble genérica, si no tiene ésta tal condición, será nulo el legado faltando en la herencia la que fué objeto del mismo.

Otro caso á examinar es aquel en que el legado sea de cosa genérica. En él, para que haya lugar á problema, es preciso que todas las de su clase hayan desaparecido, ya por caso fortuito, ya por evicción. Si ocurrió en vida del testador y la cosa legada era mueble, el legado no quedará sin efecto, porque el artículo 875 le da validez. Si era inmueble, quedará sin efecto, conforme á ese mismo artículo.

Digitized by Google

Cuando la pérdida total hubiese ocurrido después del fallecimiento del testador, si fué por caso fortuito, nada deberá abonar el heredero al legatario, y se reputará el legado sin efecto; si ha sido por evicción, creemos que ésta deberá hacerse efectiva tan sólo dentro de los límites y en las condiciones que señalamos al comentar el artículo 860.

Como se ve por las consideraciones expuestas, hemos establecido la debida diferencia entre la pérdida por caso fortuito, verdadera pérdida de la cosa, y la evicción, que en realidad no es sino la privación de ella por sentencia, casos que no distingue bien el Código. Al decir, después de hacer relación á la pérdida de la cosa que, sin embargo, de ella se responderá por evicción cuando se halle sin individualizar, parece que impone esa obligación, aunque la cosa no haya sido eviccionada, lo cual no es seguramente lo que se quiso decir, porque, aparte la injusticia que constituiría el imponer al heredero la responsabilidad de los casos fortuitos, sería un absurdo que donde no hay evicción se pudiera responder por ese concepto.

Resta añadir que si el heredero ha sido culpable de la pérdida deberá resarcir al legatario. Su culpa es el título de la obligación que la Ley le impone.

Pasando ahora á aquellos casos en los cuales la voluntad del causante se ha revelado accionando sobre la cosa legada, verdaderos casos de revocación tácita, vemos que el Código, reputando sus actos como expresión de su voluntad, declara sin efecto el legado cuando el testador transforma la cosa en términos que no conserva la forma ni la denominación. Cuando transformación tan profunda se ha producido, el acto de hacer desaparecer la cosa legada se interpreta como de revocación del legado; pero cuando la modificación en las condiciones de la cosa no alcanza en sus efectos á la transformación que este artículo exige, subsiste el legado, como así lo declaró el Tribunal Supremo en la sentencia de 23 de Diciembre de 1895 que se inserta á continuación.

Digitized by Google

Otro de los casos en que los actos del causante producen la ineficacia del legado es el de la enajenación de la cosa. Esa enajenación revela el propósito de deshacerse de ella y, por lo tanto, de revocar el legado. Si la enajenación es parcial, parcial será la revocación, y en cuanto al resto valdrá.

Cuando el contrato se anula, como al celebrarlo el causante reveló, según el criterio de la Ley, una voluntad contraria á la subsistencia del legado, aunque la cosa, por esa nulidad, vuelva á su poder, no adquirirá el legado la virtualidad perdida. Mucho menos la adquirirá si la cosa volvió á su poder por otra causa; pero si el retorno se debe á la retroventa, el legado surtirá efecto, porque enajenada la cosa con pacto de retro, el derecho que se reservó á resolver el contrato no permite admitir que al enajenarla hubiese pretendido dejar sin efecto el legado. Si bien se deshizo de la cosa, fué quedándose con medios de que á su poder volviese, y si de tales medios hizo uso, no puede la enajenación reputarse significativa de una voluntad de revocar su disposición.

Cuestión.—¿Se entenderá que ha quedado sin efecto el legado de determinados títulos de la Deuda por su transformación en otra clase de títulos, hecha por el testador en virtud de una Ley de conversión de valores del Estado?

Sentencia de 23 de Diciembre de 1895.

Don Marcelino Lavadía otorgó testamento en el que, después de manifestar que no tenía descendientes, declaró en la cláusula 7.ª que tenía depositados en la Sucursal del Banco de España de Zaragoza, en cuya ciudad falleció, varios títulos del 3 por 100 interior por valor de 312.000 reales, teniendo, además, en su poder siete títulos del empréstito de Cuba; y ordenó que todos los títulos de la Deuda y

Digitized by Google

empréstito que dejase, fueran en tanto como en mayor ó menor número que los indicados, los recogiera Doña Rosalía Padró, pagara con ellos, como mejor le pareciera, 9.250 pesetas que debía al Banco de España y el resto lo invirtiera en las atenciones que reservadamente le tenía comunicadas, sin que persona ni Autoridad alguna pudiera poner obstáculos ni pedirla cuentas; y distribuyó en legados el resto de sus bienes.

Fallecido el testador, dedujo demanda su hermana Doña Petra Lavadía contra la legataria Doña Rosalía Padró, exponiendo que no existían en la Sucursal del Banco los valores que determinaba el testamento y que la dicente era la única hermana que había sobrevivido al testador; que no existiendo aquellos valores, el legado á que se referían resultaba ineficaz, y faltando la molestia que el mismo había de producir á Doña Rosalía, faltaba también la base de la remuneración hecha á la misma; por lo que pidió que se declarase nula la cláusula 7.ª del testamento, que se abriera la sucesión intestada respecto de aquellos bienes y que se la declarase heredera de ellos, condenando á Doña Rosalía Padró á reintegrar las carpetas del empréstito y valores que hubiese percibido.

A esta demanda contestó Doña Rosalía Padró pidiendo que se declarase que la referida cláusula 7.ª era firme y eficaz, y como tal debía cumplirse, á cuyo efecto alegó: que al otorgar Don Marcelino su testamento tenía títulos del 3 por 100, que fueron convertidos al 4 por 100 por la ley de 29 de Mayo de 1882, como tenía también á favor del Banco la deuda que el testamento expresaba; replicando la demandante que la Doña Rosalía convenía en que no existían en el Banco los valores y efectos que describió el testador, y que, aun admitida la versión de que se cambiaron por una ley especial, siempre resultaría que Don Marcelino dispuso voluntariamente de gran parte del capital que en el Banco tenía é invirtió su dinero como creyó conveniente sin variar su testamento.

Digitized by Google

La demandada expuso en la dúplica que si en el testamento se dispuso que recogiera la legataria lo que en el Banco hubiese, pagase á éste y cubriera con el resto las atenciones reservadas, tal disposición debía cumplirse sin que para ello hubiera tenido el testador necesidad de otorgar nuevo testamento; y dictada sentencia por la Audiencia de Zaragoza desestimando la demanda, interpuso Doña Petra Lavadía recurso de casación citando como infringidas, en el motivo primero, varias leyes de Partida confirmadas en el número primero del artículo 869 del Código civil, por cuanto no existiendo al fallecimiento del testador parte de los bienes en que consistía el legado, y habiendo perdido los que en tal fecha se conservaban la forma expresada en el testamento, no podía aquél tener efecto ni valor alguno.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que son inaplicables y no han podido infringirse las leyes citadas en el motivo primero, que se refieren á las mandas condicionales, á las que se hacen á día cierto y á aquellas en que se transforma la cosa legada, porque Don Marcelino Lavadía, según claramente demuestran los términos de la cláusula 7.ª de su testamento, legó sin condición alguna á Doña Rosalía Padró los títulos de la Deuda y del empréstito de Cuba que dejase á su muerte, bien fueran aquéllos en igual, mayor ó menor número que los que á la sazón tenía depositados en la Sucursal del Banco de España, y constituyó un verdadero fideicomiso, permitido por la antigua legislación, al ordenar que la Doña Rosalía dispusiera de tales valores y los invirtiese en las atenciones que reservadamente le había comunicado, prohibiendo expresamente que ninguna persona ó Autoridad la opusiera obstáculo ni la pidiese cuentas.

Digitized by Google

ARTICULO 870

El legado de un crédito contra tercero, ó el de perdón ó liberación de una deuda del legatario, sólo surtirá efecto en la parte del crédito ó de la deuda subsistente al tiempo de morir el testador.

En el primer caso, el heredero cumplirá con ceder al legatario todas las acciones que pudieran competirle contra el deudor.

En el segundo, con dar al legatario carta de pago, si la pidiere.

En ambos casos, el legado comprenderá los intereses que por el crédito ó la deuda se debieren al morir el testador.

ARTÍCULO 871

Caduca el legado de que se habla en el artículo anterior si el testador, después de haberlo hecho, demandare judicialmente al deudor para el pago

Digitized by Google

de su deuda, aunque éste no se haya realizado al tiempo del fallecimiento.

Por el legado hecho al deudor de la cosa empeñada sólo se entiende remitido el derecho de prenda.

ARTICULO 872

El legado genérico de liberación ó perdón de las deudas comprende las existentes al tiempo de hacerse el testamento, no las posteriores.

A dos formas distintas de legados alude el primero de los artículos transcritos: el legado de crédito, ó sea aquel en el cual el beneficio consiste en un crédito contra tercera persona, y el de liberación, consistente en la exoneración de una deuda que pesaba contra el legatario á favor del testador.

Aplicando los mismos principios que conducían en el artículo anterior á las conclusiones en él sancionadas, llégase á las que acepta la disposición que analizamos. Si el testador ha cobrado total ó parcialmente el crédito que legó, su acción revela el propósito de quitar eficacia á la disposición en el todo ó en la parte que sufrió merma, y, por lo tanto, sólo á lo remanente á su fallecimiento alcanzará el legado. Cuanto á la forma en que debe cumplir el heredero lo dispuesto por el testador está explícito el Código; y en lo que atañe á los intereses vencidos y no cobrados, la voluntad del causante se revela bien clara por la circunstancia de

Digitized by Google

no haber ejercitado sus derechos, pudiendo hacerlo respecto de los mismos, en el sentido de que éstos acrecerán al crédito ó deuda, y con ellos se reputarán legados. Pero si después de haber dispuesto de un crédito, haciéndolo objeto de legado, demanda judicialmente el testador al legatario para cobrarlo, esta reclamación se estima como signo de revocación, aunque no hubiere llegado á dictarse sentencia ni á verificarse el cobro, porque estos efectos puede llegar á obtenerlos el heredero, y tal vez no estuvo en los medios y voluntad del causante lograrlos antes de su fallecimiento.

Cuando la deuda del legatario estuviere garantida con prenda, si la cosa en que consiste se lega al deudor, no tendrá la disposición el alcance necesario para que se repute extinguido el crédito garantido; tan sólo el derecho real de prenda se entenderá legado, y el legatario todavía obtendrá el no despreciable beneficio de que un crédito con garantía real se convierta en meramente personal. La renuncia al derecho nacido del contrato de prenda no implica novación del contrato principal y, por consiguiente, la obligación personal antes garantida queda íntegra y subsistente.

El pago voluntario del crédito por el deudor no anulaba el legado, según la ley de Partidas, entendiendo que la intención del acreedor había sido guardarlo para aquel á quien lo había mandado; doctrina aceptada por el Código alemán al disponer que, si el testador legó un crédito que le pertenecía y la prestación tuviere efecto antes de la muerte, se reputará legada la cosa equivalente á la debida, aunque no exista en la sucesión. En realidad no hay motivo para suponer que por el hecho de cobrar aquello que voluntariamente se quiso pagar haya revelado el testador propósitos de revocar el legado, y lo más racional es la doctrina de nuestro derecho histórico. Todos los casos de caducidad de los legados, salvo los de pérdida de la cosa por caso fortuito, están determinados por actos del causante que significan su voluntad de revocar actos voluntarios, sin cuya cualidad no pueden ser reveladores de propósitos ó intención en aquel

Digitized by Google

sentido; y el cobro de una deuda no es voluntario, pues si el deudor quiere pagar, tiene medios de realizarlo, aunque á ello se niegue el acreedor. Esta consideración pone á la vista un caso que en la práctica puede ocurrir. Legado un crédito, el deudor pretende pagar al testador, y previo el ofrecimiento y la negativa de éste, negativa que quizás sea debida á su propósito de que el legado tenga eficacia, el primero consigna la deuda. Según el Código, ésta quedará extinguida, no existirá el crédito á la muerte del causante y, conforme á la letra del artículo 870, el legado habrá caducado. Esta conclusión nos parece ilógica dentro de los principios que informan la materia; pero encontraríamos dificultades para aceptar la solución contraria en casos como el citado y otros análogos, dados los términos precisos y absolutos del artículo 870. De desear fuera que el Tribunal Supremo encontrara ocasión de dar solución á este problema.

El legado genérico de liberación de las deudas del legatario se entiende como perdón de todas las que tenía en la fecha de la confección del testamento. La letra de este precepto no necesita comentario alguno por su claridad y precisión.

Digitized by Google

ARTICULO 873

El legado hecho á un acreedor no se imputará en pago de su crédito, á no ser que el testador lo declare expresamente.

En este caso el acreedor tendrá derecho á cobrar el exceso del crédito ó del legado.

A más de los legados de crédito y de liberación distinguen los tratadistas de derecho civil un tercer legado llamado de deuda, en el cual se lega lo que el testador debe al legatario ó lo que á éste debe un tercero. Respecto de la primera modalidad del legado, dispone este artículo que si el legatario es acreedor no se ha de entender que se haya de imputar lo legado en pago del crédito, á no ser que así expresamente lo disponga el testador. El Código se pronuncia por un beneficio amplio, no limitado; los dos conceptos de acreedor y legatario subsisten. Como lo legado puede ser de más entidad que el crédito, en caso de imputarse en pago, le será abonada, como legado, la diferencia, teniendo derecho á cobrar el exceso si sucede lo contrario, esto es, si el crédito es superior á lo legado.

Parece, á simple vista, que el legado de deuda ninguna importancia puede tener ni interés para el favorecido cuando se impute en pago por disposición expresa del testador; pero si estudiamos el caso en la realidad de la vida jurídica,

Digitized by Google

observaremos que el simple acreedor personal no tiene anotación preventiva sobre los bienes de la herencia, como la tiene el legatario por prescripción del artículo 42 de la ley Hipotecaria, y siquiera sea tan sólo por esta consideración, la utilidad del legado es evidente. Otra de las ventajas que lleva consigo es la de la exención del deber de probar la deuda el acreedor. El testamento sirve de título suficiente para ello porque, aun en el caso de no deber en realidad tal suma el testador, el legado tendrá eficacia en razón á que el asignarle tal causa á sabiendas de ser falsa no le priva de validez conforme á la doctrina del artículo 767 del Código.

Se ha hablado también por los tratadistas de la ventaja que el legado de deuda representa para el acreedor, aun aparte de las garantías reales que lleva consigo, porque el plazo de la deuda se declara vencido. No habla nuestro Código de ello, no obstante lo cual, nos parece admisible, porque no existiendo término ni condición en el legado, y surtiendo su efecto desde la fecha del fallecimiento del causante, á él hay que atenerse para regular los derechos del legatario, al cual le sirve el testamento de título. Otros Códigos no han guardado silencio sobre el particular, y así vemos que el portugués declara en su artículo 1.819 que, en legados de esta clase, si la deuda fuese á término, no vendrá obligado el acreedor á esperar su vencimiento para exigir el pago.

La cita de este artículo de un Código tan semejante al nuestro en la reglamentación de esta materia, nos hace fijar la atención en el caso de que, tratándose de legado con imputación al pago de una deuda, el importe de la misma haya sido pagado al legatario por el causante antes de su muerte, cuestión que resuelve el artículo del Código portugués citado declarando el legado sin efecto. No creemos que haya inconveniente en aceptar esta solución, porque siendo la causa del legado, no falsa, sino real en este caso, la desaparición de la misma desde la época de la confección del tes-

Digitized by Google

tamento (á la cual hay que atenerse para poder hacer aplicación del artículo 767) no permite colocar el legado al amparo de sus prescripciones; y la desaparición de esa causa, ó sea, la deuda que es la causa del legado, por actos del testador, ya voluntarios, ya forzosos, obliga á hacer aplicación del mismo artículo citado, porque de saber la inexistencia de la deuda, cuando ha sido compelido judicialmente al pago, es claro que no la habría legado, y si el pago fué voluntario tendría éste eficacia, como revelador de su propósito de que el legado caducase.

Digitized by Google

ARTICULO 874

En los legados alternativos se observará lo dispuesto para las obligaciones de la misma especie, salvas las modificaciones que se deriven de la voluntad expresa del testador.

Legados alternativos son aquellos en que, por la elección de la persona para ello facultada, se ha de determinar, entre varias cosas, una que constituirá la materia objeto de la disposición. Remite el Código á las disposiciones que en el tratado de obligaciones establece para las de esa especie, contenidas en los artículos 1.131 al 1.136, de los cuales habremos de tomar el criterio para resolver los distintos casos que pueden presentarse.

Por de pronto, la elección corresponderá al heredero ó legatario gravado, no al beneficiado; su efecto se determinará después de la notificación que al último se haya hecho de haberse realizado la elección. Hasta ese momento no se ha concretado el legado; pero desde él se concreta ó individualiza y, por consiguiente, tanto riesgos como acrecimientos serán de cargo del dueño, esto es, del legatario. Dejará de tener el carácter de alternativo si todas las cosas menos una hubieren desaparecido sin que hubiere intervenido de parte de nadie culpa ó dolo. Tendrá derecho el legatario á la indemnización correspondiente cuando por culpa del he-

Digitized by Google

redero ó persona gravada se hayan perdido todas las cosas que alternativamente se señalaron como materia del legado. Y en lo que respecta á las obligaciones y derechos que al legatario beneficiado y á la persona gravada se reconocen cuando la elección fué asignada al primero, habrán de aplicarse á la letra las tres reglas que el artículo 1.136 señala para las obligaciones.

Pero téngase en cuenta que sobre esta reglamentación de la Ley está la voluntad del causante que, como en materia paccionada la de las partes contratantes, es la primera ley á cumplir.

Digitized by Google

ARTICULO 875

El legado de cosa mueble genérica será válido, aunque no haya cosas de su género en la herencia.

El legado de cosa inmueble no determinada sólo será válido si la hubiere de su género en la herencia.

La elección será del heredero, quien cumplirá con dar una cosa que no sea de la calidad inferior ni de la superior.

ARTICULO 876

Siempre que el testador deje expresamente la elección al heredero ó al legatario, el primero podrá dar, ó el segundo elegir, lo que mejor les pareciere.

Digitized by Google

ARTICULO 877

Si el heredero ó legatario no pudiere hacer la elección en el caso de haberle sido concedida, pasará su derecho á los herederos; pero una vez hecha la elección, será irrevocable.

El legado de cosa mueble genérica será válido aunque no haya cosas de su género en la herencia. Genéricas reputa el Código las que no están individualizadas, determinadas en forma que se distingan de todas las congéneres ó de la misma especie. El legado de inmuebles no determinados sólo es válido si los hubiere en la herencia del género ó especie señalados. La elección, en uno y otro caso, corresponde á la persona gravada, heredero ó legatario, los cuales, en su elección, no están obligados á dar lo mejor, pero sí á no dar lo peor; es decir, deben elegir una cosa de mediana calidad.

Este límite á la elección ¿entre qué extremos se mueve? Algo de ello hablamos al tratar de la responsabilidad del heredero por evicción ó vicios ocultos de las cosas dadas en pago de los legados, y á ello nos referimos ahora.

Si se trata de inmuebles no habrá dificultad, porque, no siendo válido el legado si no existen en la herencia del género señalado, es obvio que entre ellos habrá de hacerse la elección. Pero si se trata de muebles, habrá que distinguir

Digitized by Google

él caso de que existan ó no en la herencia. Si los hay, entre ellos debera hacerse la elección, por más que no lo exige expresamente el artículo que comentamos. Siempre que incidentalmente ó como fin principal nos hemos ocupado de este punto hemos sostenido que cuando el testador tiene cosas muebles de la especie ó género á que pertenecen las legadas, ha querido que de entre ellas saliese la que el legatario haya de recibir, pues si no la individualizó, no por eso deja de ser racional el que su intención fuera que una de ellas fuese adjudicada, y que sólo á ellas tuvo presente al hacer su disposición. Como las prescripciones legales en esta materia deben fundarse en aquellos motivos que racionalmente hay que suponer formaron la voluntad del causante de la sucesión, á la cual suplen, hemos venido sosteniendo siempre esta solución como la más justa. Con ella podrán evitarse las muchas dificultades que en la práctica podría acarrear el ensanchar los límites dentro de los cuales la libre actividad del facultado para elegir pudiera moverse, porque, á medida que los ejemplares aumentan, variando con el número de ellos el de cualidades individuales, se hace más difícil la determinación del promedio. Nuestro derecho anterior al Código, si bien otorgaba al legatario la facultad de elegir tratándose de muebles, limitaba esa elección á los que hubiere de su clase en la herencia, y éste creemos que es el espíritu del precepto que nos ocupa. Pero no habiéndolos, si bien se ensanchan los límites dentro de los cuales puede hacerse la elección, el facultado para ello tendrá el deber de dar una cosa que no sea de la calidad inferior ni de la superior en relación con las de su clase.

Si la elección se ha dejado al heredero ó al legatario de modo expreso, pueden éstos elegir lo que mejor les pareciere. Armonizando este precepto con lo anteriormente dicho, aparece claro que ese derecho á la opción se habrá de contener dentro de los límites que la naturaleza de la cosa legada y las circunstancias de que hacíamos mención seña-

Digitized by Google

lan. Dentro de ellos se moverá su albedrío sin trabas ni limitaciones; pero más allá la justicia y la razón no lo permiten.

Este derecho de elección, una vez que la misma se hizo, ya ha desaparecido, porque el legado se individualiza y no puede aquélla revocarse, es definitiva. No precisa para la irrevocabilidad la notificación, como en los legados alternativos para los cuales demanda el artículo 1.133 la notificación como condición precisa para que sea irrevocable la elección; bastará, háyase ó no notificado, que se haya realizado. Y como en ello puede invertirse tiempo, si durante él fallece la persona facultada para elegir, sea el heredero ó el legatario favorecido, pasará el derecho á sus respectivos herederos. Si son los de la persona gravada, elegirán y entregarán lo que les parezca; si los del favorecido con el legado, elegirán y demandarán lo que les plazca, dentro de la órbita en que puedan, según los casos, moverse.

Digitized by Google

ARTICULO 878

Si la cosa legada era propia del legatario á la fecha del testamento, no vale el legado, aunque después haya sido enajenada.

Si el legatario la hubiese adquirido por título lucrativo después de aquella fecha, nada podrá pedir por ello; mas, si la adquisición se hubiese hecho por título oneroso, podrá pedir al heredero que le indemnice de lo que haya dado por adquirirla.

Recordando lo dicho al comentar el artículo 866, en que nos referíamos expresamente al actual, y cuanto sobre la regla Catoniana de los romanistas exponíamos y su aplicación á los diferentes casos que podían presentarse, es excusada tarea el hacer sobre el primer párrafo de este artículo consideración alguna. A ella remitimos á nuestros lectores.

Si la cosa no era del legatario en la época de la confección del testamento y, por tanto, no la afectaba ese vicio impurgable de origen, pudo llegar hasta la época de la muerte del causante á su poder. Si llegó por título lucrativo, nada podrá reclamar al heredero ó legatario gravado, porque en ese caso, si bien el legado originariamente era de

Digitized by Google

cosa ajena, al pasar ésta á ser propia ha perdido su finalidad. Pero si ha llegado á su propiedad mediante algún sacrificio, onerosamente, entonces, ya que no la cosa, porque ya le pertenece, se reputará legado el precio, el sacrificio que para él ha representado. El legado no caía bajo la sanción de la regla Catoniana, porque originariamente estaba exento del vicio que á los legados á que hace referencia anula; pero siendo imposible cumplirlo en los términos en que fué hecho, se sustituye por el abono del coste, con lo cual la finalidad del legado, según su peculiar naturaleza, se cumple. Varias veces hemos dicho que el valor ó coste, en casos semejantes, es sucedáneo de las mismas cosas legadas.

Digitized by Google

ARTICULO 879

El legado de educación dura hasta que el legatario sea mayor de edad.

El de alimentos dura mientras viva el legatario, si el testador no dispone otra cosa.

Si el testador no hubiere señalado cantidad para estos legados, se fijará según el estado y condición del legatario y el importe de la herencia.

Si el testador acostumbró en vida dar al legatario cierta cantidad de dinero ú otras cosas por vía de alimentos, se entenderá legada la misma cantidad, si no resultare en notable desproporción con la cuantía de la herencia.

Se refiere este artículo á varias clases de legados, y señala los límites de las obligaciones y derechos que de ellos nacen ante lo general de los términos en que suelen hacerse. El de educación y el de alimentos son legados de estas condiciones, y para evitar dudas respecto á su alcance, si el testador no lo ha señalado, se marcan criterios en relación á la duración de los mismos en el tiempo y en su cuantía, la cual se determinará con la doble consideración de las cir-

Digitized by Google

cunstancias personales del favorecido y la cuantía de la herencia. Si respecto al segundo de dichos legados había en vida beneficiado ya al legatario, la importancia de este beneficio será la norma de lo que después de su muerte deba entenderse legado por concepto de alimentos; mas aun esta voluntad inducida ó interpretada habrá de subordinarse á la cuantía de la herencia, de forma que, si hay desproporción entre ambas, se entiende por la ley que no es tal indicador, sino que el importe de la carga habrá de guardar relación con el importe de lo que el heredero reciba. No es que se falte á la voluntad del testador siendo conocida, sino que se supone que la intención no fué que después de su muerte siguiera recibiendo tan grandes pensiones el legatario alimentado.

A este legado son de aplicación las prescripciones contenidas en el artículo 148 que trata de la época en que habrá de satisfacerse cada una de las prestaciones que por determinación del causante ó por ley se fijan como destinadas á la alimentación, en su significación jurídica, del legatario, así como la no repetición contra sus herederos si fallece antes de terminar el período al cual lo recibido se destinaba. Esta aplicación la impone la materia del legado, excepción hecha de la época en que éste puede hacerse efectivo, pues en este caso, siendo el título del derecho el testamento, á éste habrá de referirse.

Digitized by Google

ARTÍCULO 880

Legada una pensión periódica ó cierta cantidad anual, mensual ó semanal, el legatario podrá exigir la del primer período así que muera el testador, y la de los siguientes en el principio de cada uno de ellos, sin que haya lugar á la devolución aunque el legatario muera antes que termine el período comenzado.

Consiste el legado de pensión ó renta en la entrega al beneficiado de una suma periódicamente. No es este legado el de alimentos, aun cuando puede revestir éste, como modalidad especial, la forma de un legado de pensión; pero, como la materia no es la misma en puridad, lo ha reglamentado el Código particularmente, si bien en forma análoga al legado de alimentos. Como en el de éstos, el pago de la pensión se hará al comienzo de cada período, es decir, adelantado; y la muerte del legatario no da derecho á reclamar de sus herederos la devolución de lo percibido.

A no existir disposición del causante respecto del tiempo que la prestación ha de durar, se reputa vitalicia, pero no perpetua ni transmisible, porque en este legado, como en los de alimentos ó educación, el derecho á cada pensión ó mesada depende de que el beneficiado viva en la época en que ha de percibirse, ya que habiendo fallecido no se transmitió el derecho á los herederos.

Digitized by Google

ARTÍCULO 881

El legatario adquiere derecho á los legados puros y simples desde la muerte del testador, y lo transmite á sus herederos.

ARTÍCULO 882

Cuando el legado es de cosa específica y determinada, propia del testador, el legatario adquiere su propiedad desde que aquél muere y hace suyos los frutos ó rentas pendientes, pero no las rentas devengadas y no satisfechas antes de la muerte.

La cosa legada correrá desde el mismo instante á riesgo del legatario, que sufrirá, por lo tanto, su pérdida ó deterioro, como también se aprovechará de su aumento ó mejora.

Digitized by Google

ARTÍCULO 883

La cosa legada deberá ser entregada con todos sus accesorios y en el estado en que se halle al morir el testador.

Los legados, como las instituciones hereditarias, pueden hacerse pura y simplemente, á plazo y bajo condición. Todas estas modalidades del legado influyen en el nacimiento, consolidación y efectos del derecho del legatario. De estas distintas formas de legar nació la doctrina tan vulgarizada del *dies cedit* y *dies venit*. Se dice que cede el día cuando el legatario adquiere derecho al legado, y formando ese derecho parte de su patrimonio puede transmitirlo á sus herederos; y que llega ó viene el día, cuando el derecho puede hacerse efectivo, mejor dicho, cuando la prestación en que el legado consiste puede exigirse del gravado con la misma. Si la voluntad del causante no fuera revocable hasta su muerte, el día cedería en el momento de otorgarse el testamento; pero, como las disposiciones de última voluntad pueden variarse al arbitrio del que las hace, no se adquiere el derecho hasta que por fallecimiento del testador se afirma de modo definitivo el derecho revocable que nace del testamento.

Desde el momento que el testador fallece, el legatario ha incorporado á su patrimonio el derecho á hacer efectivo el legado y puede transmitirlo. Poco importa que no pueda hacer traducir ese derecho, desde luego, en la prestación correspondiente porque deba mediar un plazo para ello. El derecho es irrevocable y entra ya en el comercio jurídico como algo seguro y definido. Por eso, para los efectos de la adquisición del derecho se equipara el legado á plazo al le-

Digitized by Google

gado puro y simple, y á ambos se refiere el artículo que comentamos cuando declara que el legatario adquiere el derecho desde la muerte del testador y lo transfiere á sus herederos.

En los legados condicionales no sucede lo propio; el nacimiento del derecho no ocurre hasta que la condición se ha cumplido, porque hasta tal fecha es algo eventual, no fijo y estable, dependiente del cumplimiento de aquélla. El artículo 759 del Código resuelve el caso en el sentido de que el legatario que fallece antes de ese momento nada transmite, y no puede, en efecto, transmitir porque nada habrá adquirido en razón á no haber cedido el día, según la teoría antes citada.

Aunque sea de paso, hemos de hacer aquí alguna indicación acerca de la contradicción que existe entre este artículo y el precepto contenido en el 799. Un error de colocación y quizás de copia en relación con los textos de un Código que la Comisión tuvo muy presente al redactar el nuestro, explican que este último artículo hable de legados condicionales cuando su disposición no puede ser á ellos aplicable sino, en todo caso, á los legados á plazo. En efecto: el artículo 1810 del Código portugués dice: La condición que apenas suspendiere por cierto tiempo la ejecución de la disposición no impedirá al heredero ó legatario adquirir y transmitir sus derechos. Suspende por cierto tiempo la ejecución el plazo, no la condición, y si bien se habla en el artículo de condiciones y es obvio que éstas son algo muy distinto de aquél, el precepto transcrito de ese Código dice relación á los legados á plazo. La buena doctrina obliga á rechazar el precepto del artículo 799 y á quedarnos con la que se contiene en el 759; preceptos que no hemos logrado ver armonizados en ningún tratadista de los que, creyendo en la no incompatibilidad de ambos, intentaron explicarlo. El artículo 881, al referirse sólo á los legados puros y simples, confirma nuestra opinión por la regla de hermenéutica de que *inclusio unius est exclusio alterius*. Buscando apoyo á

Digitized by Google

este criterio en las legislaciones posteriores, lo encontramos en el artículo 2.074 del novísimo Código alemán: Si el testador hubiese hecho una disposición de última voluntad bajo una condición suspensiva, en caso de duda sólo tendrá efecto cuando el gratificado sobreviva al cumplimiento de la condición.

Si el legado es de cosa específica y determinada, individualizada que llamamos anteriormente, el legatario adquiere la propiedad de la misma desde el momento del fallecimiento del causante, porque no se precisa acto alguno del heredero que haga nacer el derecho real. En comentarios de otros artículos de esta sección expusimos extensamente los distintos efectos que la individualización de la cosa legada determina en la creación de los derechos del favorecido y cómo trascienden éstos á las responsabilidades por evicción. Consecuencia del principio sentado por el Código es que los riesgos é inconvenientes de la cosa corren á cargo ó en favor del legatario, porque las cosas perecen para su dueño, y del mismo modo las rentas ó frutos vencidos después de la muerte del causante, y aun los pendientes en esa fecha como anexos á la cosa, los hace suyos.

Como los legados pueden sufrir deducciones en ciertos casos, según veremos al comentar el artículo 887, se suscitó la duda de si la declaración del 882, al reconocer la propiedad del legatario sobre la cosa legada desde la muerte del causante, era tan absoluta que le eximiera de reducción en caso preciso. El Tribunal Supremo, en su sentencia de 19 de Junio de 1902, ha declarado que no cabía duda acerca del particular; la prescripción del 882 está subordinada al 887. Siendo parte de la herencia el legado, sólo puede existir si están pagadas las deudas ó créditos pasivos, pues mientras éstos existan no hay herencia. Esto aparte de que hay ciertos legados que por su índole especial y la causa que los determinó tendrán preferencia sobre los demás, según veremos al ocuparnos del orden en la reducción cuando es impuesta por las circunstancias.

Digitized by Google

Que la cosa legada debe ser entregada con los accesorios de la misma y en el estado en que se encontrara á la muerte del testador es otra prevención que se desprende lógicamente de la doctrina ó principios sentados como base en este punto y admitidos por el Código al formular la declaración inicial del artículo 882.

Cuestión.—La disposición por la que el testador lega una cantidad y lo que la misma produzca impuesta en un establecimiento de crédito, con la condición de no poder disponer la legataria del capital hasta que contraiga matrimonio y tenga sucesión, ¿constituye dos legados, uno condicional y otro puro de usufructo, ó uno solo de cantidad?

Sentencia de 25 de Noviembre de 1891.

Don Juan Irigoyen falleció en 4 de Septiembre de 1889 bajo testamento en cuya cláusula 5.ª legó y mandó, por una sola vez y en metálico, á la niña María Juana Emeteria, hija de Doña Silvestra Lorente, la cantidad de 75.000 pesetas, con la condición de que dicha suma había de imponerse á nombre de la legataria en el Banco de España ú otro establecimiento de crédito, disfrutando tan solo de los intereses que la citada suma produjera, sin que pudiera disponer de ella hasta que contrajera matrimonio, y siempre que en él tuviera sucesión; pero si no la tuviese, tampoco podría disponer de aquel capital, que pasaría, por fallecimiento de la legataria, á los herederos del testador; legó, además, á la misma niña un aderezo de oro con brillantes, sin restricción alguna; instituyó herederos á sus hermanos; y nombró albaceas con amplias facultades, prorrogándoles el año del albaceazgo.

Digitized by Google

Pocos meses después dedujo demanda Doña Silvestra Lorente, representante legal de su hija María Juana Emeteria, pidiendo que se declarase que los albaceas estaban en mora culpable respecto de los legados puros consistentes en el aderezo y en los intereses del capital de 75.000 pesetas, y que se les condenara á pagar una indemnización del 6 por 100 anual de la suma legada, desde la muerte del testador hasta que, impuesta aquella suma, comenzasen á entregar sus intereses á la legataria, obligándoles á entregar el aderezo y á imponer el capital mencionado en la forma más beneficiosa; en apoyo de cuyas pretensiones expuso: que el testador había hecho tres legados distintos, uno condicional del capital de 75.000 pesetas, otro puro del aderezo de brillantes y otro, también puro, consistente en la renta é intereses que aquella suma produjese, y que debía disfrutar vitaliciamente la legataria, sin que el testador hubiese hecho indicación alguna de aplazamiento de pago de los legados puros, de donde se desprendía que su voluntad había sido que se pagaran inmediatamente después de su muerte; que, á pesar del precepto legal con el que armonizaba la voluntad del testador, los albaceas, alegando fútiles pretextos, se habían negado á entregar el aderezo y los intereses de la cantidad legada, y que igualmente demoraban maliciosamente la imposición del capital.

Los albaceas se allanaron á la demanda en cuanto se refería á la entrega del aderezo, que consignaron á disposición del Juzgado en vista de la menor edad de la legataria, y la impugnaron en los demás extremos, alegando que los bienes de la herencia consistían en participaciones en diferentes solares y fincas de escaso ó ningún producto y en créditos, unas y otros de lenta y difícil realización; que el metálico existente en la casa del testador, cuenta corriente en el Banco y venta de muebles había dado un total de 5.800 pesetas, que eran insuficientes para los primeros gastos de la testamentaría; que el testamento no contenía legado alguno de pensión periódica, sino una manda, por una sola

Digitized by Google

vez, sujeta á condición, concediendo á la legataria derecho á los intereses de la misma desde su imposición, encomendada ésta únicamente á los albaceas, siendo evidente, por tanto, que la legataria carecía de derecho á los rendimientos de aquel capital mientras no se verificase su imposición con arreglo á lo dispuesto en el testamento y se conociese el tipo de interés que podía producir; que tampoco era conocido con certeza el capital que se podría imponer ni si podría cumplirse enteramente el legado, que sería objeto de reducción si así lo exigía la liquidación del caudal; y que, según el artículo 884 del Código civil, en los legados genéricos ó de cantidad sólo tiene derecho el legatario á los frutos ó intereses desde la muerte del testador, cuando éste lo hubiere dispuesto así expresamente, lo cual no acontecía en el presente caso.

Dictada sentencia revocatoria por la Audiencia de Madrid absolviendo á los albaceas de la demanda, interpuso Doña Silvestra Lorente recurso de casación, citando como infringidos, en el primer motivo, el artículo 881 del Código civil, según el cual, el legatario adquiere derecho á los legados puros y simples desde la muerte del testador, y el segundo párrafo del 882 que declara, que desde ese mismo momento corre el legado á riesgo del legatario; porque no era admisible, como se sostenía en la sentencia, que sólo hubiera dos legados, el del aderezo y el del capital de 75.000 pesetas, involucrando en éste el de la renta ó pensión de dicho capital, toda vez que existía el de pensión ó renta que, como legado puro, surtía efecto desde la muerte del causante; y en el motivo segundo, el artículo 884, indebidamente aplicado al caso del pleito, puesto que la demanda no se refería al legado condicional de las 75.000 pesetas, sino al legado puro y simple de renta ó pensión.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que el legado que Don Juan Irigoyen estableció en la cláusula 5.ª del testamento bajo que falleció, á favor de la niña María Juana Emeteria, hija de Doña Sil-

Digitized by Google

vestra, consiste en la suma de 75.000 pesetas y lo que produzca la misma impuesta en uno de los establecimientos que el testador designa

Considerando que, á tenor de lo expresamente consignado en la cláusula referida, el legado es uno de cantidad, cuyos intereses han de regularse según lo que determina el artículo 884 del Código civil, siendo inaplicable el artículo 881 del mismo Código, que por esta razón no ha podido infringirse, así como tampoco el párrafò segundo del 882 y la doctrina legal igualmente citada en el motivo primero del recurso de casación

Considerando que por las mismas razones que se dejan expuestas no es posible estimar como procedente el segundo motivo de casación después de haber establecido que el legado es uno y de cantidad, y aplicable por lo tanto el artículo 884 del citado Código civil, que la parte recurrente con error cree infringido.

Digitized by Google

ARTÍCULO 884

Si el legado no fuere de cosa específica y determinada, sino genérico ó de cantidad, sus frutos é intereses desde la muerte del testador corresponderán al legatario cuando el testador lo hubiese dispuesto expresamente.

Si el legado no es de cosa individualizada, sino de género ó cantidad, como no se adquiere el derecho de propiedad por el solo hecho de la muerte del causante, los frutos é intereses sólo corresponderán al legatario desde la fecha de la muerte de aquél en el caso de que así lo hubiere dispuesto expresamente. No mediando tal disposición, esos frutos é intereses no corresponden al heredero hasta la entrega del legado, porque hasta entonces no nace el derecho de propiedad, del cual se deriva como consecuencia legal la percepción de los frutos.

No han dejado de surgir dificultades para apreciar en casos especiales la índole del legado, en la duda de si había de reputarse como de cosa cierta y determinada ó como genérico ó de cantidad.

El Tribunal Supremo ha declarado en sentencia de 6 de Julio de 1903 (1) que es legado de cantidad aquel en que se

(1) Véase el Apéndice de dicho año.

Digitized by Google

manda una cantidad fija, aunque señale el testador fincas determinadas para pagarla, regulándose, en tal caso, el legado por el artículo 884 y no por el 882 del Código civil. Igualmente se pronunció por el legado de cantidad en el caso á que se refiere la siguiente cuestión práctica, en que constituyó materia de la disposición la suma de 75.000 pesetas, mandada imponer en cierto establecimiento de crédito, y lo que la misma produjera.

Cuestión.—La disposición por la que el testador lega una cantidad y lo que la misma produzca impuesta en un establecimiento de crédito, con la condición de no poder disponer la legataria del capital hasta que contraiga matrimonio y tenga sucesión, ¿constituye dos legados, uno condicional y otro puro de usufructo de cosa determinada, ó un solo legado de cantidad?

¿Tendrá derecho, en tal caso, la legataria á percibir los intereses del capital legado, desde la muerte del testador, ó se regularán por el precepto del artículo 884 del Código civil?

Véase la sentencia de 25 de Noviembre de 1891 inserta en los artículos 881 y 882.

Digitized by Google

ARTICULO 885

El legatario no puede ocupar por su propia autoridad la cosa legada, sino que debe pedir su entrega y posesión al heredero ó al albacea cuando éste se halle autorizado para darla.

La posesión de los bienes hereditarios se entiende transmitida al heredero desde el momento de la muerte del causante y sin necesidad de tradición, según previene el artículo 440 del Código, y, por lo tanto, á él van en mera posesión aun las cosas legadas á otra persona como individualizadas ó determinadas. La propiedad, que es dentro del Derecho un concepto distinto del de posesión, que puede darse separada de ésta, pasa en ese caso al legatario según el artículo 882; pero la posesión recae en el heredero, y como es principio jurídico proclamado expresamente por el Código civil, que nadie puede por su propia autoridad ocupar una cosa poseída por otro, aunque le pertenezca en propiedad, ese propietario deberá reclamar la entrega material (tradición) del heredero, que será un mero poseedor de cosa ajena con las obligaciones inherentes á esa su condición.

El albacea viene á ser, según veremos en la sección siguiente, el ejecutor testamentario, un verdadero mandatario del testador para que después de su muerte realice

Digitized by Google

aquellos actos para los cuales le haya facultado, y en defecto de disposición especial, los que la Ley señala. Por de pronto, figura entre los últimos, según el artículo 902, el pago de los legados que consistan en metálico, por lo cual, al albacea deberá dirigirse el beneficiado, en caso de existir legados de esta clase, mientras dura el plazo del albaceazgo, para reclamarlos, pues si bien esta entrega ha de verificarse con beneplácito del heredero, cometida se halla al albacea. Fuera de este caso en el cual, por la mera designación de la Ley, ha de entregar legados el albacea, puede darse una concesión más amplia de facultades por el testador, entre las cuales figura la entrega de legados que no sean de aquella clase; y existen casos en los que los albaceas llamados universales habrán de ser los que en absoluto cumplirán la obligación de hacer entrega á los legatarios, entre otros, en el de que los herederos no aceptasen la herencia ó fuesen desconocidos, en los cuales, al quedar yacente aquélla, corresponde á los albaceas su representación.

Puede, sin embargo, ocurrir que la herencia esté yacente por ser desconocidos los herederos ó haber éstos renunciado, y que no existan albaceas testamentarios por haber fallecido ó por no haberlos designado el testador. El testamento debe cumplirse en todo aquello que sea posible, y no hay razón para privar á los legatarios de lo que les dejó el testador ni del derecho á reclamar su entrega. ¿De quién podrán exigirla? Algunos tratadistas aconsejan la promoción de un interdicto de adquirir, en el cual, después de amparado el legatario en la posesión, sólo quedaría al que se creyera perjudicado con ella la acción de propiedad, cumpliéndose de este modo el testamento en cuanto á los legados. Otros comentaristas, entre ellos el Sr. Manresa, entienden que el legatario deberá, en tal caso, solicitar que se nombre un administrador judicial de la herencia, al cual incumbirían las facultades que el Código atribuye á tales administradores en el caso de aceptación de la herencia á beneficio de inventario.

Digitized by Google

Ambos procedimientos parecerán justificados ante la deficiencia del Código en este punto, en tanto que se presenta la ocasión de que el Tribunal Supremo resuelva en definitiva la dificultad.

Cuestión.— La sentencia que ordena se entreguen al heredero ciertos documentos de crédito pertenecientes á la herencia, mandando que se haga constar previamente en los mismos que pertenecen por mitad á un legatario, ¿infringe el artículo 885 del Código civil, bajo el fundamento de que la intervención concedida al último en el cobro de dichos créditos vulnera el derecho del heredero para hacerlos efectivos?

Sentencia de 17 de Marzo de 1898.

En 1.º de Febrero de 1888 falleció en Filipinas Don Lope Gisbert, bajo testamento otorgado el mismo día, en el que instituyó heredera á su hija Doña Isabel, Condesa de Torre Isabel; y declaró en la cláusula 9.ª que en poder de su hermana Doña Isabel Gisbert existían unos pagarés librados á favor del testador, á los cuales denominaban del Negralejo, importantes treinta mil duros, respecto de los cuales ordenó que, cuando se cobrasen en todo ó en parte, fuera la mitad para la heredera y la otra mitad para la sobrina del mismo testador Doña María Marín y Gisbert, por vía de legado.

En 22 de Junio de 1892 dedujo demanda Doña Isabel Gisbert, hermana del Don Lope, como representante legal de su hija la legataria Doña María, contra la heredera instituída, en reclamación de cierta cantidad como resultado de cuentas que el testador había tenido con el esposo y padre de las demandantes; á cuya demanda se opuso la Condesa, esta-

Digitized by Google

bleciendo reconvención, en la que solicitó que se condenara á la actora á rendir cuentas de los pagarés denominados del Negralejo y á entregar la mitad de lo cobrado, y de no haberlo efectuado en todo ó en parte, á restituir la mitad de los mismos; é impugnada por la parte actora la reconvención y sustanciado el pleito en dos instancias, dictó sentencia la Audiencia de Madrid condenando á la demandada al pago de la cantidad reclamada y á la demandante á entregar á aquélla los pagarés llamados del Negralejo, haciéndose constar previamente en ellos que, perteneciendo por mitad á ambas partes, debería hacerse á las dos la entrega de cualquiera cantidad en pago.

Contra esta sentencia interpuso la Condesa de Torre Isabel recurso de casación, citando como infringidos, en el motivo cuarto, el artículo 359 de la ley de Enjuiciamiento civil, que dice cómo la sentencia debe ser congruente con las pretensiones deducidas por las partes, toda vez que el debate judicial había versado sobre el derecho preferente de la heredera y de la depositaria á retener en su poder los pagarés mencionados, pero, no sobre las mayores ó menores garantías que debían darse á la legataria; y en el motivo quinto, el artículo 885 del Código civil, según el que, el legatario no puede ocupar por su propia autoridad la cosa legada; el 911 que dispone que, á falta de albacea, corresponderá al heredero la ejecución de la voluntad del testador; las leyes 37 y 38, título 9.º, Partida 6.ª, que establecen cómo hay que pedir al heredero la entrega de la manda; y los artículos 45 y 52 de la ley Hipotecaria que determinan los derechos del legatario que no lo sea de parte alícuota para obtener la garantía de que la manda le será entregada; puesto que Doña María Marín tenía derecho á que la heredera la garantizara el pago de la mitad de la cantidad que, en su día, se cobrara de los pagarés, pero no á intervenir en la forma que la sentencia establecía, limitando los derechos que á la heredera competían.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Digitized by Google

Considerando que tampoco son de estimar los motivos cuarto y quinto, porque los preceptos de la ley Hipotecaria no tienen aplicación al caso de que se trata; porque las leyes de Partida y artículos del Código civil que se citan como infringidos se han observado y cumplido, ordenando que los pagarés llamados de Negralejo se entreguen á la heredera; y porque habiendo sido este punto objeto de la reconvención y de debate en el pleito, el fallo no incurre en incongruencia por acordar que en los documentos conste y se garantice el hecho indiscutible y por todos reconocido de la copropiedad ó participación que corresponde por mitad á las interesadas, con cuya inscripción ó nota no se causa perjuicio alguno á la recurrente, ni se vulneran sus derechos como sucesora de su padre, ni se dificulta el ejercicio de los mismos.

Digitized by Google

ARTICULO 886

El heredero debe dar la misma cosa legada, pudiendo hacerlo, y no cumple con dar su estimación.

Los legados en dinero deberán ser pagados en esta especie, aunque no lo haya en la herencia.

Los gastos necesarios para la entrega de la cosa legada serán á cargo de la herencia, pero sin perjuicio de la legítima.

El heredero debe dar al legatario la cosa legada cuando sea posible hacerlo; pero, como hemos visto al tratar del legado de cosa ajena, siendo imposible el entregarla, reemplazará á la misma su estimación. Y aun hemos hecho extensivo el caso, siguiendo la opinión de Códigos y jurisconsultos reputados, á aquel en que la adquisición, si no absolutamente imposible, implique un desembolso excesivo para el obligado por abusar de su posición el propietario. Si el legado es en dinero, en esta especie deberá pagarse, sin que en ello veamos inconveniente, porque no habiéndolo en la herencia podrá obtenerse con la realización de otros bienes.

Los gastos que exija como necesarios, es decir, como precisos, según su naturaleza y condiciones, la entrega de la cosa legada, serán cargo de la herencia y no del legatario, á no ser que con ello sufra merma la legítima de los here-

Digitized by Google

deros forzosos, pues, en ese caso, no sólo los gastos, sino hasta los mismos legados, están sujetos á reducción y, si fuere preciso, á anulación.

Ocúpanse los tratadistas y comentadores del Código de los medios de garantía y recursos procesales para hacer efectivos los legados. Con sólo recordar cuanto hemos expuesto en el curso de los comentarios que anteceden acerca de los distintos efectos de los legados según sus clases, se vendrá en conocimiento de las acciones adecuadas. El legatario de cosa individualizada y concreta, que adquiere su propiedad desde la fecha de la muerte del causante, puede utilizar la acción reivindicatoria; los que no lo son en estas condiciones, como no ostentan un derecho real, tendrán acciones personales nacidas del testamento para compeler al heredero ó legatario gravado á la entrega del legado y para obligarle á la elección cuando haya de preceder ésta.

También hemos expuesto que el legatario tiene como garantía un derecho de anotación preventiva concedido por el artículo 42 de la ley Hipotecaria, y que el legatario de parte alícuota, según la ley de Enjuiciamiento civil, puede promover el juicio de testamentaría.

Digitized by Google

ARTÍCULO 887

Si los bienes de la herencia no alcanzaren para cubrir todos los legados, el pago se hará en el orden siguiente:

1.° Los legados remuneratorios.

2.° Los legados de cosa cierta y determinada, que forme parte del caudal hereditario.

3.° Los legados que el testador haya declarado preferentes.

4.° Los de alimentos.

5.° Los de educación.

6.° Los demás á prorrata.

Dado el sistema legitimario admitido por nuestro Código, cuando existen herederos forzosos debe reservarse á éstos una cierta porción de la herencia, variable según el grado de parentesco. Si la parte disponible, después de pagar las legítimas, no alcanza para satisfacer los legados, ó si no existiendo legítimas resultase insuficiente todo el caudal hereditario, se seguirá para el pago de aquéllos el orden señalado en el presente artículo. En el último lugar de los seis que el mismo comprende figuran todos los legados que

Digitized by Google

por una ú otra razón carezcan de privilegio especial, los cuales se pagarán á prorrata. El mismo prorrateo se hará cuando no alcance el caudal para pagar á los privilegiados de una misma clase, cuando existan varios. Vemos, comparando el sistema, que es muy semejante al empleado para el caso de concurrencia de acreedores, con la variante de que la fecha no juega papel alguno en la razón de preferencia, porque siendo el testamento el título común, la fecha del nacimiento del derecho es igual para todos.

Digitized by Google

ARTICULO 888

Cuando el legatario no pueda ó no quiera admitir el legado, ó éste, por cualquier causa, no tenga efecto, se refundirá en la masa de la herencia, fuera de los casos de sustitución y derecho de acrecer.

En el legatario es potestativa la aceptación del legado, ya sea puro, ya condicional. Si su arbitrio es, pues, la ley en punto á la aceptación, si bien con las restricciones de que nos ocuparemos en los artículos siguientes, puede presentarse el caso de que un legado no se acepte, y el Código, en el artículo que comentamos, da aplicación á ese legado vacante. También puede darse el caso de imposibilidad de aceptación en el legatario por un motivo de incapacidad, por haber fallecido éste antes que el causante, y á ellos, como á cualquier otro caso en que el legado no pueda tener efecto, dice relación este artículo, dados los términos absolutos en que está redactado. Si el legatario no quiere ó no puede aceptar, ó si el legado, por cualquier motivo, quedare sin efecto, se verificará una refundición del mismo (de aquello, se entiende, que constituya su objeto ó materia) en la masa de la herencia; con cuyo precepto resuelve el legislador todos los casos posibles sobre el particular,

Digitized by Google

Claro es que al verificarse la refundición, si el legado era oneroso, si llevaba cargas anejas, deberán éstas ser cumplidas por el heredero á cuyo caudal ha producido acrecimiento la refundición; pero ¿hasta qué punto? Es principio general en materia de legados que, en caso de haberles impuesto gravámenes, no excederán éstos del valor de lo legado; principio que no rige en la sucesión á título de heredero, si no se ha salvado previamente con una aceptación beneficiaria, ó sea, á beneficio de inventario; y siendo esto así, si el gravamen impuesto al legatario que no aceptó era superior al valor de lo legado, ¿se entenderá que al acrecer á la herencia y recaer en un sucesor á título universal, no premunido de una aceptación limitada de la herencia, quedará éste obligado á cumplir toda la carga?

Cuestión es ésta que tratadistas como el Sr. Manresa, mirándola tan sólo desde el punto de vista de las ventajas que el beneficiado con la carga podría lograr si el legado se aceptase ó tuviese efecto, la resuelven de plano y en el sentido de que no habrá de imponerse al heredero mayor gravamen que el admisible para el legatario. Por nuestra parte, y no encontrando en la jurisprudencia planteado ni resuelto este caso, creemos que, no sólo desde ese punto de vista debe considerarse, y que la solución se debe adoptar también teniendo en cuenta el carácter con el cual se verifica la refundición. ¿Es que el legado, al pasar á formar parte del caudal hereditario, ya ha perdido todo vestigio, toda reminiscencia de tal, ó es que, siquiera recaiga en el sucesor á título universal, viene influenciado en alguna forma de su primitiva condición? Creemos que este aspecto de la cuestión, que aunque parezca sutileza puede tener importancia en ciertos casos, deberá, según el criterio que se le aplique, reflejarse en la solución del problema.

En punto á gravámenes, desde luego los puramente personales no habrán de pasar al heredero en quien se refundan los legados, porque es principio general en materia de sustituciones hereditarias que no se transfieren las cargas

Digitized by Google

al sustituto si son personalísimas. Esta aplicación de la regla general contenida en el artículo 780 del Código para lo que respecta á las sucesiones en general, aplicable á las sustituciones entre legatarios, lo es igualmente en el caso especial de refundición por no haber sustituto señalado por el testador de modo expreso; y lo es, no sólo porque el heredero oficia en ese caso á título de sustituto subsidiario, sino por la índole misma de esas cargas impuestas en consideración tan sólo á persona cierta, y cuya razón de existencia desaparece al cambiar ésta. Si el Tribunal Supremo no ha resuelto, que sepamos, caso alguno de esta índole, sí lo ha abordado la Dirección de los Registros, la cual, en su Resolución de 7 de Enero de 1904, ha reconocido y aplicado esta doctrina.

La refundición del legado en la masa de la herencia se verifica como un acrecimiento en la misma, y, por lo tanto, cualquiera que sea la época en que ocurra beneficiará siempre al heredero que hubiere aceptado, ó á los causahabientes de éste, si hubiere fallecido. No habrá de reputarse como una herencia nueva al ocurrir el caso de la refundición, y por ello, aunque el heredero instituído hubiese fallecido, sus herederos podrán recabar el legado que quedó sin efecto. Este caso ha sido resuelto por el Tribunal Supremo en tal sentido por sentencia de 21 de Octubre de 1899, que á continuación insertamos, en cuyo considerando segundo se consigna, de modo expreso, que tal solución es la contenida en la ley 34, título 9.º, Partida 6.ª, en la jurisprudencia del Tribunal y en el artículo 888 del Código civil.

El principio de la refundición del legado en la masa de la herencia tiene sus excepciones señaladas expresamente en este artículo, y son aquellas en que existe derecho de acrecer ó sustitución. Cuanto á los casos en que deberán reconocerse uno y otra, nos remitimos á otras secciones del Código en que de ellas se ha de tratar.

Digitized by Google

Cuestión 1.ª—Hecho un legado condicional y quedando sin efecto por haberse cumplido la condición resolutoria impuesta después de haber muerto los herederos instituídos, ¿se refundirá el legado en la masa de la herencia, ó se abrirá, respecto del mismo, la sucesión legítima?

Sentencia de 21 de Octubre de 1899.

Don Lucio Sánchez Carpio otorgó cédula testamentaria el año 1870, en la que legó el quinto de sus bienes á su esposa Doña María de la O Ruiz Santana, bajo la precisa condición de que dicho legado sería nulo y de ningún valor si la legataria contrajera segundas nupcias; é instituyó herederos de todos sus restantes bienes á su hija Crisanta y al póstumo que su mujer diera á luz, y que lo fué su otra hija Aurea.

En 23 de Noviembre del mismo año 1870 falleció el testador, y en 23 de Julio y 16 de Noviembre de 1872 murieron sus dos hijas y herederas, siendo declarada su madre Doña María de la O heredera de ellas en 16 de Febrero de 1874; y habiendo contraído Doña María segundas nupcias en Abril de 1875 con Don Felipe Sánchez Cabezudo, instruyó expediente posesorio, que fué aprobado judicialmente, por virtud del cual fué inscrita á su nombre, en el año 1876, la posesión de 62 fincas en el Registro de la propiedad.

Con tales antecedentes, Don Juan González Cano, como marido de Doña Vicenta Sánchez, y ésta en concepto de pariente del testador Don Lucio, dedujo en 1897 la demanda de este pleito, solicitando que se declarase que Doña María de la O Ruiz había perdido su derecho al legado del quinto de los bienes de su primer marido desde el día que contrajo segundo matrimonio; que por haber fallecido las herederas del Don Lucio durante la viudez de la legataria quedó des-

Digitized by Google

tituído el testamento, respecto de los bienes constitutivos del legado, al cumplirse la condición resolutoria con el segundo matrimonio de la legataria, y que correspondían al demandante los referidos bienes, á cuya entrega debía la demandada ser condenada; y expuso, al efecto y en cuanto es pertinente á la cuestión del recurso, que habiendo fallecido las herederas Crisanta y Aurea antes de la fecha del segundo matrimonio de su madre, no nació en ellas el derecho de sucesión á los bienes constitutivos del legado, ni pudo adquirirlo de ellas su madre al perderlo en concepto de legataria; y que no existiendo herederos forzosos de Don Lucio en la fecha en que se resolvió la condición de que el legado dependía, el quinto de los bienes del testador debió pasar á sus herederos abintestato.

La representación de Doña María de la O impugnó la demanda, alegando que la acción utilizada era personal, y como pudo ejercitarse desde el 28 de Abril de 1875 en que se resolvió la condición por su segundo matrimonio, y no se había ejercitado hasta el 4 de Febrero de 1897, fecha del acto conciliatario, habían transcurrido más de los veinte años necesarios para la prescripción, según el artículo 1.919 del Código civil, prescripción que, no sólo era extintiva, sino adquisitiva; y sustanciado el pleito en dos instancias, dictó sentencia la Audiencia de Madrid declarando nulo el expresado legado desde la fecha del segundo matrimonio de la demandada, y que los bienes constitutivos del mismo correspondían ab intestato á los parientes que fueran más próximos entonces, los que podrían reclamarlos en el juicio correspondiente.

Doña María de la O Ruiz Santana interpuso recurso de casación citando como infringidas, en los motivos 4.° y 5.°, únicos de que se ocupó la sentencia de casación, las leyes vigentes con anterioridad á la publicación del Código civil que regulaban la prescripción, puesto que la Sala sentenciadora prescindía de ellas y de la excepción de prescripción alegada, no obstante aparecer de documentos tan auténticos

Digitized by Google

como los escritos del demandante en que reconoció que la demandada y recurrente había inscrito la posesión de todos los bienes del Don Lucio con el carácter de heredera de sus hijas, y no el dominio del legado, extremo que igualmente constaba por certificación del Registrador.

El Tribunal Supremo casó la sentencia por dichos motivos

Considerando que es precepto legal, consignado en la ley 18, título 29 de la Partida 3.ª, que las cosas inmuebles prescriben por diez años entre presentes y veinte entre ausentes, cuando su adquisición se ha hecho por justo título, mediando, además, buena fe por parte del adquirente; y doctrina sancionada por decisión de este Supremo Tribunal que dicha prescripción obsta al ejercicio de cualquiera otra acción más duradera que pudiera existir contra los bienes así adquiridos.

Considerando que en el caso del presente recurso es indudable que Doña María de la O Ruiz Santana ha venido poseyendo los bienes que se la reclaman procedentes del legado que la dejó su marido, como lo demás que heredó de sus hijas, durante más de veinte años, según está reconocido en los autos por las mismas partes y resulta documentalmente acreditado; y no lo es menos que dicha posesión se halla acompañada de un justo título, al que se refiere la inscripción posesoria de 1876, hecha en el Registro después de sus segundas nupcias, de todos los bienes que constituyen el haber hereditario de Don Lucio Sánchez Carpio; sin que exista fundamento alguno para negársele buena fe, que siempre se presume, toda vez que pudo entender muy bien que, debiendo acrecer al cuerpo de la herencia el legado que perdía por haber ocurrido la condición resolutoria establecida en el testamento, á ella le correspondía ya como heredera de sus hijas y causahabiente de sus derechos, y no á quien ningún título podía ostentar; inteligencia tanto más fundada y admisible para el efecto indicado, único á que tiene que referirse esta Sala, cuanto que es lo que se halla

Digitized by Google

consignado en la ley 34, título 9.° de la Partida 6.ª, en jurisprudencia de este Supremo Tribunal, y al presente, en el artículo 888 del Código civil.

Considerando, esto supuesto, que no existiendo tampoco cuestión alguna de carácter propiamente hipotecario, porque el actor no hace derivar su acción de derecho alguno inscrito en el Registro, son de estimar las infracciones alegadas en los motivos 4.° y 5.° del recurso, referentes á la omisión en que ha incurrido el Tribunal sentenciador al no aplicar las leyes y doctrina invocadas por la parte demandada, que establecen la prescripción por diez y veinte años respectivamente de los bienes inmuebles, cuando concurren las condiciones antes expresadas, como han concurrido respecto de los que se reclaman á Doña María de la O Ruiz Santana.

Cuestión 2.ª—La refundición del legado en la masa de la herencia, cuando el legatario no pueda ó no quiera admitirla ó cuando el legado por cualquier causa no tenga efecto, ¿se realizará solamente cuando exista institución de heredero, ó también cuando no haya heredero instituído y resulte la herencia en todo ó en parte vacante?

Sentencia de 22 de Mayo de 1894.

Doña Josefa Orellana otorgó testamento en 6 de Julio de 1885 en el que nombró albaceas testamentarios, dispuso algunos legados y en el remanente de todos sus bienes instituyó por heredera á su alma, facultando á sus albaceas para que invirtieran el producto de sus bienes en celebración de misas por su alma y la de sus parientes. En 8 de Marzo de 1886 revocó dicho testamento por otro en el que nombró albaceas y *meros ejecutores testamentarios*, dispuso algunos legados y legó en la cláusula 8.ª á su hija política,

Digitized by Google

Doña Irene Villalobos, en plena propiedad, una casa que poseía en la ciudad de Valencia con todos los muebles y efectos que contuviera; legó, igualmente, en la cláusula 9.ª á la misma Doña Irene la mitad de los bienes que, después de extraída la casa mencionada, restasen de su herencia; y consignó en la cláusula 11.ª que en el remanente de todos sus bienes, derechos y acciones instituía por su única heredera usufructuaria á la misma Doña Irene Villalobos para que los disfrutase durante su vida, y ocurrido que fuera su fallecimiento pasaran los bienes que hubiera usufructuado á constituir una administración temporal, que se reservaba fundar por escritura pública; y para el caso de que falleciera sin haberla formado, se incautaran de sus bienes sus albaceas y cumplieran las instrucciones particulares que al efecto les tenía suministradas, á cuyo fin les facultaba para que, en subasta pública ó privadamente, procedieran á la venta, para todo lo cual les concedía cuantas facultades en derecho fueran necesarias.

Doña Irene Villalobos falleció en 11 de Enero de 1890 y once meses después la testadora Doña Josefa Orellana; y en 9 de Abril del siguiente año 1891, Don Pablo y Doña Isabel Orellana, sobrinos carnales que acreditaron ser de Doña Josefa, dedujeron la demanda origen de este recurso en la que, después de hacer mérito del testamento referido y de la premoriencia de la legataria y heredera Doña Irene Villalobos, alegaron que, como parientes más próximos de la testadora y llamados, por tanto, á la herencia intestada de la misma, habían reclamado de los albaceas testamentarios el reconocimiento del derecho, en favor de los que fueron herederos legítimos, á percibir todos los bienes que en plena propiedad legó aquélla á su hija política Doña Irene, negándose los albaceas á su petición por considerarse con derecho á la universalidad de la herencia, para invertirla según instrucciones reservadas; que según el artículo 764 del Código civil, cuando la institución de heredero no comprende la totalidad de los bienes, se cumplirán las disposiciones he-

Digitized by Google

chas con arreglo á las leyes, y el remanente pasará á los herederos legítimos, y era indudable que la institución hecha por Doña Josefa no comprendía la totalidad, sino una parte de ellos; que lo que aparecía más conforme á la intención de la testadora era el deseo de destinar una parte de sus bienes para fines particulares y la gran mayoría de ellos para su familia, representada entonces por su hija política; que el artículo 785 del Código civil declara nulas las disposiciones que tuviesen por objeto dejar á una persona el todo ó parte de los bienes hereditarios para que los aplique ó invierta según instrucciones reservadas, y que con arreglo á las disposiciones del Código, bajo cuyo régimen había fallecido la testadora, los albaceas sólo debían incautarse de los bienes dejados en usufructo á la Villalobos, debiendo adjudicarse y repartirse el resto á los parientes legítimos; y haciendo uso de la acción real que les correspondía, pidieron que se declarase haber lugar á la sucesión intestada de Doña Josefa Orellana, en cuanto á los bienes que en pleno dominio legó á su hija política Doña Irene Villalobos en las cláusulas 8.ª y 9.ª de su testamento de 8 de Marzo de 1886, en cuyos bienes quedó intestada la Orellana por haberla premuerto la legataria.

Impugnada la demanda por los albaceas bajo el fundamento de que relacionado el testamento de 1886 con el de 1885 se conocía la intención de la testadora de que su alma fuera su heredera y de que no percibieran nada sus parientes, á excepción de su hija política Doña Irene Villalobos, y de que la testadora hizo á los demandados sus herederos fiduciarios al decir que se incautaran de sus bienes y cumplieran las instrucciones particulares que se les tenía dadas, dictó sentencia la Audiencia de Valencia absolviendo á éstos de la demanda, contra cuya sentencia interpusieron Don Pablo y Doña Isabel Orellana recurso de casación, citando como infringidos los artículos 675 y 788 del Código civil.

El Tribunal Supremo declaró haber lugar al recurso y casó la sentencia recurrida

Digitized by Google

Considerando que, si es doctrina inconcusa que el legado caduca falleciendo el legatario antes que el testador y que cuando hay herederos los bienes en que consiste el legado caducado pasan á la masa hereditaria, también lo es que no habiendo herederos los bienes de los legados caducados se transfieren y transmiten por ministerio de la ley á los parientes más próximos, herederos abintestato del testador.

Considerando que fallecida la legataria de la casa y de la mitad de los bienes de la herencia, Doña Irene Villalobos, antes que la testadora Doña Josefa Orellana, no existiendo herederos instituídos, ordenándose por la testadora que el remanente de los bienes que habían de ser usufructuados por Doña Irene se invirtiesen por los albaceas conforme á las instrucciones particulares que les tenía suministradas, y excluyéndose expresa y categóricamente de tal inversión los legados ó mandas que dejaba hechos, resalta la voluntad de la testadora, ley suprema en este caso, de que solamente los bienes dejados en usufructo, exclusivamente éstos, no los legados en propiedad y dominio, habían de aplicarse á los fines encomendados á los albaceas; de todo lo cual se deduce, sin género alguno de duda, que los legados en propiedad y dominio, excluídos terminantemente del encargo confiado á los albaceas y caducados por premoriencia de la legataria, han de pasar á los herederos abintestato de la Doña Josefa Orellana.

Digitized by Google

ARTICULO 889

El legatario no podrá aceptar una parte del legado y repudiar la otra, si ésta fuere onerosa.

Si muriese antes de aceptar el legado, dejando varios herederos, podrá uno de éstos aceptar y otro repudiar la parte que le corresponda en el legado.

ARTICULO 890

El legatario de dos legados, de los que uno fuere oneroso, no podrá renunciar éste y aceptar el otro. Si los dos son onerosos ó gratuitos, es libre para aceptarlos todos ó repudiar el que quiera.

El heredero que sea al mismo tiempo legatario, podrá renunciar la herencia y aceptar el legado, ó renunciar éste y aceptar aquélla.

Ya indicamos en el comentario anterior que el derecho á la aceptación de los legados está en alguna forma condi-

Digitized by Google

cionado. En los artículos que hemos copiado se establecen esas condiciones, que no necesitan explicación dada la claridad del texto legal.

El legatario no es libre para disfrutar de los beneficios recibidos del causante bajo la forma de legado sin aceptar los gravámenes que le imponga, ya sea materia de un solo legado, ya de dos ó más, la institución hecha. Consecuentemente á tal principio se sigue que, si los dos legados ó partes de uno son onerosas ó gratuitas podrá aceptar ó repudiar á su albedrío, así como cabe la posibilidad de aceptar en todo caso lo oneroso.

Como el legatario que fallece después del testador transmite á sus herederos el derecho de aceptar ó repudiar el legado, no habiéndolo él verificado, se sigue la posibilidad de que acepten unos y repudien otros, pudiendo hacerlo cada uno de la parte que le corresponda, pero con las cargas anejas á esa parte tan sólo.

El artículo 890 en su último párrafo se refiere á un caso distinto del de refundición del legado en la masa hereditaria, á aquél en que, instituída heredero y legatario simultáneamente una misma persona, quiera optar por una sola de ambas sucesiones, opción que la ley le otorga con toda amplitud, permitiéndole escoger entre la herencia ó el legado, á su voluntad.

Digitized by Google

ARTICULO 891

Si toda la herencia se distribuye en legados, se prorratearán las deudas y gravámenes de ella entre los legatarios á proporción de sus cuotas, á no ser que el testador hubiera dispuesto otra cosa.

El legado forma parte de la herencia, y por eso el artículo que nos ocupa comienza diciendo que sus prescripciones son aplicables al caso en que toda la herencia se distribuya en legados. Sabido es que ésta no existe, en rigor, mientras no se han pagado las deudas del causante y, por lo tanto, cuando no hay heredero á quien reclamarlas y que de ellas se haga responsable, por la confusión de su personalidad, en la vida jurídica, con la de su causante, exige la justicia el imponer á los legatarios la obligación de satisfacerlas. Esta obligación no podrá nunca exceder del valor de los legados, y para cada legatario de la cuantía del que les fué asignado, pues, de otra suerte, se infringiría el principio general en la materia de que, económicamente, el legado no habrá de ser nunca una carga para el legatario, principio que ya reiteradamente citamos y de que hemos hecho aplicación.

Digitized by Google

El reparto se hará proporcionalmente al valor de cada legado, á prorrata, salvo el caso de que el testador disponga otra cosa, pues su voluntad, con las restricciones que ya señalamos en otros lugares, será la norma á que haya que ceñirse en este punto, como en toda la materia de sucesiones.

Digitized by Google

SECCIÓN UNDÉCIMA

DE LOS ALBACEAS Ó TESTAMENTARIOS

Terminada con la muerte de un individuo su personalidad, para los efectos de las relaciones de derecho se continúa en sus herederos, quienes vienen reputados como los prosecutores en la vida civil del causante, salvo para lo personalísimo, que no es susceptible de perpetuación. A estos continuadores de la personalidad está de ordinario, y debe estar racionalmente cometida la realización de la voluntad del testador. Pero, siendo ésta la norma que se habrá de observar preferentemente, cabe que á esos sus herederos substraiga el testador ciertas comisiones para encomendarlas á terceras personas, constituyendo éstas, dentro del organismo sucesorio, ejecutores del testamento ó última voluntad, con más ó menos amplias facultades. Por esta razón los han designado muchos tratadistas, recogiendo y aplicando tal denominación algunos Códigos modernos, ejecutores testamentarios. Tomando de la voluntad del testador el título de sus atribuciones, serán éstas tan extensas como á aquél plazca concederlas; y sólo para suplir silencios posibles y muy frecuentes se ha trazado por el Código un círculo de acción, que unos reputan suficiente y otros harto restringido, dentro del cual habrán de moverse cuando nada sobre el particular se haya dispuesto. Comentando los artículos en que se desarrolla la materia, nos haremos cargo, en detalle, de cada una de las atribuciones por el texto legal fijadas, para precisar su alcance.

Digitized by Google

En las facultades del ejecutor testamentario se contienen operaciones que, no calificándolas el Código de legales en el albacea, las señala en disposiciones especiales, por ejemplo, las de contador-partidor de la herencia. Por la voluntad del causante puede el ejecutor ó albacea extender su acción á la práctica de las operaciones particionales; pero, por la mera disposición legal, no alcanza á ello; es más, para el Código son dos conceptos distintos, que pueden darse en una misma persona, pero también pueden hallarse separados, siendo, desde luego, tan diferentes, que el mero hecho de la designación de contador no faculta para desempeñar las funciones de albacea, ni viceversa. Así resulta del examen comparativo de las disposiciones del Código relativas á una y otra función, y así lo vienen entendiendo el Tribunal Supremo y la Dirección general de los Registros.

Hemos significado antes que el círculo legal de las atribuciones del albacea, ó sea, las determinadas como propias del cargo para el caso de no haberlo sido por el testador, ha parecido á muchos reducido y deficiente. No teniendo la representación de la herencia, no pudiendo, por carecer de ella, contraer obligaciones ni adquirir para la misma derechos, no pudiendo los albaceas por sí mismos hacer otra cosa que cumplir lo relativo á sufragios, ya que para los demás actos necesitan el beneplácito ó la cooperación de los herederos, los albaceas actuales vienen á ser los antiguos albaceas legítimos, que en nuestro derecho histórico y en las épocas de gran influjo religioso velaban ó se encargaban de hacer cumplir la parte piadosa del testamento; y no falta quien abogue por la ampliación de sus facultades, tomando por modelo la legislación alemana hoy vigente que las asigna muy amplias al ejecutor testamentario, aspirando, por lo menos, á la extensión al mero albacea del carácter de contador-partidor, que no le alcanza por nuestra legislación. A este propósito, no dejaremos de hacernos cargo de una sentencia reciente del Tribunal Supremo, en la cual

Digitized by Google

parece haber influído las pretensiones y razonamientos de los que defienden la mayor extensión de las facultades de los albaceas. Nos referimos á la de 24 de Febrero de 1905, en cuyo considerando primero se dice, que el cargo de contador-partidor á que se refiere el artículo 1.057 del Código no puede distinguirse del general de albaceazgo por ser aquélla una función propia é inherente al mismo, mientras no sea limitada ó excluída por la voluntad del textador. Siempre se vino en nuestra jurisprudencia entendiendo lo contrario, y del examen de las facultades que como funciones propias del albacea señala el artículo 902 se ve claro y, sin duda alguna, que la misión de contador ó liquidador de la herencia no figura entre ellas, siendo preciso que el testador expresamente la señale para que se repute otorgada. Quizás, como decíamos antes, esos anhelos de algunos y el ejemplo del artículo 2.204 del Código alemán hayan influído en el ánimo del Tribunal para sentar aquella doctrina, que es de notar, porque, si bien en el caso de la sentencia había mediado designación especial para ejercer funciones de contador, en el considerando se establece la doctrina de modo absoluto.

Sin perjuicio de volver más adelante sobre ella, haremos notar que la ampliación de facultades en los albaceas, y en general en todos aquellos que como tales ó bajo la forma de contadores son ejecutores de la voluntad del causante, guarda una relación íntima con el principio que informa en las legislaciones la materia de la sucesión. Allí donde se aplica con todo rigor el sistema legitimario, reconociendo sobre la voluntad misma del testador ciertos derechos á determinados herederos, hay grave inconveniente en ampliar las atribuciones de esos ejecutores, ya por ministerio de la ley, ya respetándolas como designadas por el causante. Donde no constriña esa exigencia, es obvio que la ejecución puede dejarse en absoluto á la voluntad del testador, y que en el silencio de éste puede la ley asignar al nombrado un margen mucho más amplio de facultades.

Digitized by Google

El albacea, como quiera que desempeña una comisión del causante, está ligado con el vínculo propio del mandato, y como mandatario debe considerársele. De aquí el que el albaceazgo se repute gratuito, y que á su término deban rendirse cuentas de la gestión. Pero, dado que este es el carácter del albacea, reconocido tácitamente en el Código y proclamado de modo expreso en la sentencia que hemos citado, ¿de quién se reputará mandatario, del testador ó del heredero? Esta discusión que ha entretenido á algunos tratadistas más de lo que su importancia prácticamente merecía, nos parece ociosa cuando en el Código se señalan ya las facultades de herederos y albaceas en forma expresa y que no obliga á aplicar principio alguno como medio de obtener la solución de casos ya resueltos. Nombrados por el causante, recibiendo de él su encargo, á él representan, como explícitamente lo declara la sentencia de 4 de Julio de 1895; sin que á ello obste el que hayan de desempeñar su mandato á la muerte del mismo, que hayan de rendir cuentas al heredero, ni que á éste competa, como asignado por la ley, el derecho para prorrogar el plazo del albaceazgo. No contraría esta doctrina la sostenida por la Dirección general de los Registros al exigir que, en el caso de ser los albaceas universales se inscriban á su nombre, y si son particulares al de los herederos, para inscribir luego las enajenaciones que se realicen, ni el que en varias Resoluciones haya declarado que los albaceas particulares se reputan mandatarios ó representantes de los herederos. Esa doctrina en muchos puntos ha sufrido la contradicción de aquel mismo centro, y ha sido, en otros, objeto de vivas censuras por parte de tratadistas versados en la materia, hallándose desmentida, además, por el Tribunal Supremo. Por otra parte, el que exigencias mal entendidas del mecanismo del Registro hayan llevado á soluciones que contraríen principios ya fuera de discusión, por los motivos expuestos, no puede dar lugar á vacilaciones ni dudas de ningún género.

Digitized by Google

ARTICULO 892

El testador podrá nombrar uno ó más albaceas.

ARTICULO 893

No podrá ser albacea el que no tenga capacidad para obligarse.

La mujer casada podrá serlo con licencia de su marido, que no será necesaria cuando esté separada legalmente de él.

El menor no podrá serlo ni aun con la autorización del padre ó del tutor.

El testador puede nombrar cuantos albaceas quiera, por la misma razón que el desempeño de un mandato puede cometerse á uno ó varios mandatarios, los cuales, en sus relaciones con el fin á realizar, y entre sí por lo que á ese fin respecta, habrán de atenerse á la voluntad del causante, que es el título de su comisión. Como más adelante veremos, podrán obrar mancomunada ó solidariamente, y toda

Digitized by Google

vez que se habrá de aplicar al albaceazgo, por su condición de mandato, el principio contractual que á éste informa, si no se dispone expresamente que obren como solidarios, lo harán mancomunadamente. El testador, se dice en este artículo, podrá nombrar albaceas; y esta fórmula, al referirse toda la doctrina á continuación desenvuelta á dicha afirmación, indica que sólo el testador los puede nombrar. Observamos, sin embargo, en contra de esta conclusión, que entre las facultades que la ley de Enjuiciamiento civil concede á los jueces en el caso de prevenciones de abintestato, figura la de nombrar un albacea dativo; pero, si bien nos fijamos, se nota que ese albacea tiene su misión limitada al peculiar cometido que la ley misma le asigna, de suerte que, si bien se le da el nombre de tal, no alcanza ni con mucho las facultades de los verdaderos albaceas, ó sea, de los nombrados por el testador, y á los cuales el Código se refiere. En rigor, sólo dentro del testamento pueden hacerse esos nombramientos, y la mera circunstancia de la coincidencia del nombre no nos obliga á hacer un estudio especial de estos encargados de disponer el entierro y funeral, ni de establecer limitaciones ni divergencias con principios ya admitidos y proclamados. En la práctica vemos, no obstante, que se hacen en ciertas ocasiones por los Juzgados nombramientos de albaceas dativos para desempeñar funciones propias de albaceas que fallecieron ó renunciaron el cargo; y recientemente, si no por el Tribunal Supremo, se ha entendido por la Dirección de los Registros, en recursos motivados por el otorgamiento de escrituras de venta hecha por albaceas de esta clase, sin haber opuesto reparo alguno al nombramiento. En ningún texto legal vemos otorgada á la autoridad judicial esta facultad; pero no desconocemos que hay circunstancias, como la del caso apuntado, y todas aquellas en que sea preciso realizar la venta y distribución á que se refiere el artículo 747 del Código (distribución del todo ó parte de la herencia para sufragios y obras piadosas) en que se impone el nombramiento de alguien, llámese albacea dativo,

Digitized by Google

llámese administrador de la herencia, que realice esas operaciones.

Dice el artículo que comentamos que el testador podrá nombrar albaceas; mas como no dice dónde ni en qué ocasión, se ha planteado por algún comentarista del Código (el Sr. Manresa) el problema de si podrá hacerse tal nombramiento fuera del testamento en algún documento auténtico. Asentimos á su negativa y á las razones que expone, agregando á ellas que el Código consigna en forma expresa los actos propios de la sucesión testamentaria que pueden realizarse fuera del testamento, como el nombramiento de partidor, la operación de partición hecha por el causante mismo, respecto de los cuales establece que por acto entre vivos pueden tener lugar. Fuera de estos casos en que se faculta al testador expresamente, todo lo que afecta á la sucesión testamentaria, sólo en el testamento y con las solemnidades á él exigidas tiene su lugar adecuado y legal.

Para poder obligarse exige el Código determinadas condiciones en la persona que haya de contraer una obligación eficaz. El albaceazgo, si bien es voluntario, una vez aceptado, liga con el vínculo propio del mandato, ya que en su esencia no es otra cosa, y si por razón de él habrá el albacea de responder de aquellas obligaciones que son propias de un mandatario, natural es que se exijan en la persona las condiciones precisas para poder obligarse. La mujer casada, aunque sea mayor de edad, está limitada en su capacidad jurídica por la autoridad marital, y, por lo tanto, para el desempeño del albaceazgo habrá de ser precisa la intervención del marido como complementaria de esa deficiencia.

El menor de edad no puede por sí contratar ni obligarse, debiendo verificarlo por él las personas que ostenten su representación legal, las cuales podrían desempeñar por él el albaceazgo si no se opusiera una consideración tan atendible como es la naturaleza personalísima é indelegable del cargo, que si fuese permitido desempeñar á una persona por otra, siquiera ésta tuviese la representación legal de aqué-

Digitized by Google

lla, se desnaturalizaría, contradiciendo principios proclamados en otros artículos de la misma sección á que pertenece el que comentamos. Siendo este el inconveniente que impide el desempeño del albaceazgo por un menor, como por un loco, y en general por toda persona que no pueda realizar por sí las funciones á él inherentes, no existirá en el caso de que pueda el nombrado obrar por sí, aunque su capacidad haya de completarse para determinados casos con la asistencia de otras personas.

Digitized by Google

ARTICULO 894

El albacea puede ser universal ó particular.

En todo caso, los albaceas podrán ser nombrados mancomunada, sucesiva ó solidariamente.

ARTICULO 895

Cuando los albaceas fueren mancomunados, sólo valdrá lo que todos hagan de consuno, ó lo que haga uno de ellos legalmente autorizado por los demás, ó lo que, en caso de disidencia, acuerde el mayor número.

ARTICULO 896

En los casos de suma urgencia podrá uno de los albaceas mancomunados practicar, bajo su responsabilidad personal, los actos que fueren necesarios, dando cuenta inmediatamente á los demás.

Digitized by Google

ARTICULO 897

Si el testador no establece claramente la solidaridad de los albaceas ni fija el orden en que deben desempeñar su encargo, se entenderán nombrados mancomunadamente y desempeñarán el cargo como previenen los dos artículos anteriores.

El albacea puede ser nombrado para ejecutar en absoluto la voluntad del causante, ó sólo para determinadas operaciones, y de aquí su división en universales y particulares. Como de ordinario coincide la máxima amplitud de facultades en el encargo con la inexistencia de herederos ó con la falta de personalidad de los nombrados, por ejemplo, cuando es instituída heredera el alma, suelen algunos hacer la clasificación sobre la base de estas circunstancias. El Código sólo señala las clases y, en su silencio, dado que los nombres asignados más se refieren á la extensión de atribuciones, independientemente de la existencia ó inexistencia de herederos y de las condiciones de éstos, nos referiremos á aquéllas como criterio para discernirlas.

En otro lugar hemos apuntado una doctrina, sostenida con más ó menos consecuencia por la Dirección de los Registros, relativa á la consideración de los albaceas de una y otra clase. Según ella, los albaceas universales se reputarán herederos, y las enajenaciones que hicieren de bienes de la herencia se entenderán hechas con tal carácter, mientras que los albaceas particulares no tendrán nunca aquella consideración; doctrina respecto de la cual dejamos ya consignado nuestro parecer.

Cuanto á la forma del nombramiento de los albaceas, el tecnicismo empleado por el Código hace innecesaria toda explicación. Los albaceas podrán nombrarse — dice — man-

Digitized by Google

comunadamente, es decir, para que obren asociados en cooperación obligada, ó solidariamente, esto es, para que cada uno, por sí, pueda realizar las gestiones inherentes al cargo. Podrán también nombrarse sucesivamente, para que entren al desempeño los unos en defecto de los otros, en el orden en que hayan sido designados.

Si son nombrados mancomunadamente es preciso que todos ellos intervengan en los actos de gestión, resolviendo los desacuerdos la mayoría. Se exceptúan los casos de urgencia *suma,* en los cuales podrá cualquiera de los albaceas realizarlos, bajo su responsabilidad y dando cuenta inmediata á los demás; y no señalando el Código criterio para discernir cuáles sean esos casos de suma urgencia, entendemos que los albaceas habrán de atenerse en cada caso particular al riesgo que puedan correr los intereses de la herencia, fijándose bien en que la urgencia llega hasta la condición de *suma* para facultarles á obrar separada é independientemente. Como quiera que las discordias se resuelven por la mayoría, si ésta adopta, en orden al albaceazgo, alguna determinación, aun sin la concurrencia de la minoría, valdrá lo acordado. No parece que sea éste el espíritu del artículo 895, que sólo da validez al acuerdo del mayor número *en caso de disidencia;* y mal podrá existir ésta si se prescinde de la concurrencia de los demás albaceas, de cuyo consejo y opinión se habrán visto privados en su deliberación, y merced á los cuales pudiera la mayoría haber adoptado distinta resolución. Parece, asimismo, que este criterio ó doctrina contraría la voluntad del testador que, al nombrar albaceas mancomunadamente, ha demostrado su intención de que todos intervengan, para mejor garantía de acierto, en la gestión del albaceazgo; pero así lo declaró el Tribunal Supremo en su sentencia de 18 de Junio de 1898, que á continuación insertamos, y á su doctrina debemos atenernos.

Si el testador ha nombrado solidariamente los albaceas, podrá uno solo realizar cuantos actos se le hubieren enco-

Digitized by Google

mendado, y serán válidos sin la concurrencia ó intervención de los demás, siempre que éstos no hayan significado oportunamente su propósito de concurrir en unión de aquél al desempeño de su cargo. Así lo ha establecido el Tribunal Supremo en sentencia de 6 de Mayo de 1903. Si, pues, se hizo en forma y oportunamente aquella notificación, aun existiendo la solidaridad, deberá cada albacea permitir y aceptar la intervención del que quiera concurrir. Ahora bien: dado el carácter de la institución solidaria, entendemos que la notificación deberá ser para cada acto ó actos concretos, y que no bastará la sola notificación de que se acepta el cargo, porque de entenderlo así, muy excasa ó ninguna diferencia existiría entre la institución solidaria y la meramente mancomunada.

Cuando la solidaridad no se halla establecida de un modo expreso, no puede reconocerse, debiendo, á falta de disposición clara y concreta, reputarse mancomunada. La sentencia de 1.° de Diciembre de 1891 confirmó esta doctrina declarando incapacitado para hacer la división de la herencia á un albacea nombrado para ello, conjuntamente con otro que renunció el cargo.

Cuestión 1.ª — Dado el precepto del artículo 895 del Código civil, ¿serán válidos los acuerdos que por unanimidad adopte la mayoría de los albaceas mancomunados, aunque deje de concurrir á la deliberación la minoría de los que ejercen el cargo?

Sentencia de 18 de Junio de 1898.

Doña Emilia Novés otorgó testamento en el que nombró albaceas á Don Juan Campmany, Don José Coma y Don Antonio Coma, ordenando que, ocurrido su fallecimiento,

Digitized by Google

procedieran á la venta de sus bienes sin necesidad de subasta ni autorización judicial, por el precio y condiciones que estimasen convenientes; y estableció con su producto varios legados, entre ellos uno de 15.000 pesetas á favor de Doña Elisa Puig, disponiendo que se prorrateasen aquéllos si el producto de los bienes no alcanzase á cubrir su importe.

Formado el inventario de los bienes hereditarios, entre los que se incluyó una participación de tres cuartas partes de las casas números 31 y 31 duplicado de la calle de la Arganzuela, de Madrid, y derribadas éstas como ruinosas en virtud de expediente incoado por el Ayuntamiento, procedieron los albaceas Don José y Don Antonio Coma, en unión del condueño del solar resultante, á formular las bases de una subasta extrajudicial del terreno; en cuyo estado dedujo la legataria Doña Elisa Puig demanda ordinaria contra los albaceas con la pretensión de que se les condenara á rendir cuentas de la administración de los bienes afectos al albaceazgo y á que se abstuvieran de venderlos mientras con el producto de la venta no pudieran pagarse los legados; y pidió por otrosí la suspensión de la subasta del solar mencionado y la anotación preventiva de la demanda en el Registro de la propiedad, extremos ambos que acordó el Juzgado, si bien repuso la providencia en cuanto á la suspensión de la subasta, dejando subsistente la anotación.

En este estado, renunció el cargo de albacea Don Juan Campmany por haberse ausentado al extranjero, en cuya sustitución, y de acuerdo con las facultades otorgadas por la testadora, designaron los otros dos á Don Francisco Javier Gisbert, que aceptó el cargo y se personó en los autos; pero Doña Elisa Puig impugnó dicho nombramiento, promoviendo, en vista de haber denegado el Juzgado su pretensión, un incidente de previo y especial pronunciamiento que quedó suspenso en el término de prueba.

Con estos antecedentes promovieron Don José y Don Antonio Coma demanda incidental, exponiendo que las ren-

Digitized by Google

tas de la testamentaría habían disminuído considerablemente toda vez que los solares en que estuvieron construídas las casas derribadas por el Ayuntamiento pagaban contribución sin obtener renta alguna; que aunque se había obtenido que se alzara la suspensión de la subasta de dichos solares, no podían venderse toda vez que subsistía la anotación preventiva; que procedía acordar que se llevara á efecto la subasta, empleando su producto en la forma que estimara el Juzgado, entregando á los albaceas la renta que se obtuviese y cancelando la anotación preventiva una vez aprobado el remate, con lo cual sustituiría el capital que se obtuviera á las fincas improductivas anotadas á las resultas del juicio, y que, á fin de que no se opusiera la excepción de falta de personalidad, dado que Doña Elisa Puig tenía impugnado el nombramiento de albacea de Gisbert, prescindían de él, por más que estaba de acuerdo con ellos, y comparecían los dos demandantes Coma, puesto que la mayoría tenía la representación completa del albaceazgo, reconocida también en los autos.

Impugnada esta demanda incidental por Doña Elisa Puig, y resuelto el incidente en ambas instancias de acuerdo con las pretensiones de los albaceas, interpuso aquélla recurso de casación, citando como infringidos, en los dos primeros motivos, la voluntad de la testadora, por cuanto ordenó que el albaceazgo funcionara con todos los albaceas nombrados, por más que fueran válidos y eficaces los acuerdos de la mayoría, y el artículo 895 del Código civil, según el que, cuando los albaceas sean mancomunados, sólo valdrá lo que todos hagan de consuno, ó lo que haga uno de ellos legalmente autorizado por los demás, ó lo que, en caso de disidencia, acuerde el mayor número, en ninguno de cuyos tres casos se hallaba comprendida la demanda incidental estimada por la sentencia recurrida, y que, por tanto, era nula.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Digitized by Google

Considerando que al estimar la sentencia la demanda incidental propuesta por Don José y Don Antonio Coma no infringe, en el concepto alegado en los dos primeros motivos del recurso, la voluntad de la testadora y los artículos del Código civil 894, 895 y 897, porque siendo tres los albaceas nombrados mancomunadamente por Doña Emilia Novés, los actores constituyen la mayoría, á la que expresamente se confiere en el testamento las más amplias facultades, y entre ellas la de enajenar los bienes para la ejecución de lo ordenado en el mismo, y porque, si en caso de disidencia entre los albaceas mancomunados debe prevalecer el voto de la mayoría, según el artículo 895 del citado Código, lo que ésta acuerde dentro del círculo de sus facultades es válido, aunque dejen de concurrir á la deliberación la minoría de los que ejercen el cargo.

Cuestión 2.ª—Nombrados en testamento dos contadores partidores de la herencia *conjuntamente*, ¿podrá uno solo de ellos desempeñar tal encargo si el otro lo hubiera renunciado?

Sentencia de 1.º de Diciembre de 1891.

Doña María de la Purificación Catalá otorgó testamento disponiendo en la cláusula 3.ª que por sus albaceas nombraba á Don Luis Medrano, Don Augusto Clavero, Don Manuel Ramírez y Don José Medina, todos juntos y cada uno de por sí, y en la 11.ª que prohibía la intervención judicial en la práctica de las operaciones de testamentaría, y que nombraba por contadores á Don Augusto Clavero *juntamente* con Don José Medina, quienes practicarían todas las operaciones hasta otorgar la escritura de partición, invistiéndoles con el carácter y facultades de árbitros en todas las

Digitized by Google

cuestiones que pudieran surgir entre los herederos, los cuales quedarían desmejorados en el tercio y quinto si no se conformasen ó promoviesen litigio.

Renunciado en legal forma por Don Augusto Clavero el cargo de contador, promovieron Don Joaquín Guerrero y otros herederos el juicio voluntario de testamentaría, alegando que, nombrados contadores por la testadora Don Augusto Clavero en unión con Don José Medina, y habiendo renunciado el cargo el primero, no podía tener efecto lo ordenado de que los dos juntamente practicasen la división; que Medina por sí solo no les inspiraba confianza, y que su propósito al promover el juicio era sólo que se cumplieran lisa y llanamente las disposiciones de la testadora.

Don José y Don Manuel Cervelló, herederos también de la Catalá, dedujeron demanda incidental para que se declarase que no procedía la prevención del juicio de testamentaría por la prohibición impuesta por la testadora; alegando, además, que para que la renuncia de uno de los contadores pudiera entenderse que privaba de facultades al otro para practicar la división, debía preceder el juicio declarativo correspondiente en que tal declaración se hiciera, y sólo entonces podría tener vida el juicio universal; y contestando la demanda Don Joaquín Guerrero, expuso que en la cláusula 3.ª nombró la testadora albaceas á todos juntos y á cada uno de por sí, mientras que en la 11.ª designó á los contadores con la palabra condicional *juntamente*, y que, por consiguiente, al faltar uno de ellos, no podía tener lugar la unión ó concurrencia que tal palabra significaba, quedando sin efecto aquel nombramiento.

Resuelto el pleito en ambas instancias declarando improcedente la prevención del juicio voluntario de testamentaría y subsistente y eficaz la prohibición impuesta por la testadora de toda intervención judicial, interpusieron Don Joaquín Guerrero y consortes recurso de casación, citando como infringidos, entre otros, los artículos 675 y 897 del Código civil, por cuanto la sentencia negaba la prevención

Digitized by Google

del juicio de testamentaría, fundándose en que el contador Don José Medina tenía por sí solo facultad para verificar la partición aun después de la renuncia del otro contador, y no obstante la mancomunidad establecida en el testamento.

El Tribunal Supremo casó y anuló la sentencia recurrida

Considerando que también infringe la sentencia la ley 5.ª, título 33, Partida 7.ª y los artículos 675 y 897 del Código civil, citados en el recurso, porque la Sala concede solidaridad á los contadores, contrariando con ello la voluntad de Doña María Catalá, puesto que ésta en su testamento, si bien da facultades solidarias á los albaceas, no las confiere á los contadores Don Augusto Clavero y Don José Medina, antes por el contrario, expresa que *juntamente* deben proceder en el desempeño de su cargo; esto es, limita de un modo claro las facultades á los que han de dividir el haber hereditario, y como tal restricción, es arreglada á la ley, debe ser respetada la voluntad de Doña María Catalá.

Digitized by Google

ARTICULO 898

El albaceazgo es cargo voluntario, y se entenderá aceptado por el nombrado para desempeñarlo si no se excusa dentro de los seis días siguientes á aquel en que tenga noticia de su nombramiento, ó, si éste le era ya conocido, dentro de los seis días siguientes al en que supo la muerte del testador.

ARTICULO 899

El albacea que acepta este cargo se constituye en la obligación de desempeñarlo; pero lo podrá renunciar alegando causa justa, al prudente arbitrio del Juez.

ARTICULO 900

El albacea que no acepte el cargo ó lo renuncie sin justa causa, perderá lo que le hubiere de-

Digitized by Google

jado el testador, salvo siempre el derecho que tuviere á la legítima.

El albaceazgo es cargo voluntario, misión de confianza, mandato que hace el causante para que, una vez fallecido, el albacea lo desempeñe. Como el mandato, no llega á crear vínculo jurídico alguno entre quien le comete y le desempeña ínterin éste no acepta; una vez aceptado, así como en el mandato nacen obligaciones recíprocas, y en relación con ellas las acciones directas y contrarias para hacerlas efectivas, nacen, por parte del albacea, la obligación de desempeñarlo, rendir cuentas, etc.; y por parte de los herederos la de abonar ciertos gastos, la retribución en algunos casos y las demás que tendremos ocasión de examinar.

La aceptación del cargo no es necesario que sea expresa, basta el transcurso del plazo marcado en la ley (seis días desde que tiene noticia de su nombramiento, ó desde la muerte del testador si ya lo conocía) sin formular excusa para que se entienda aceptado y contraída la obligación de desempeñarlo. Esta excusa tampoco es preciso que sea fundada en motivo legal ni causa justa, bastando que se signifique la voluntad contraria á la aceptacion, pues, de otra suerte, perdería el albaceazgo su carácter de voluntario. Pero, una vez aceptado, expresa ó tácitamente, sólo puede renunciarse por causa justificada ante el Juez, quien admitirá ó no la renuncia, según se haga ó no debidamente la justificación. Claro es que, á pesar de la negativa del Juez en aceptar la renuncia del albacea, puede éste obstinarse en la suya, y la resolución judicial quedará incumplida ante su resistencia. No impone el Código en este lugar otra sanción penal que la determinada en el artículo 900; pero entendemos que el albacea que en tal forma proceda quedará sujeto á la indemnización de daños y perjuicios exigible, según el artículo 1.718, á todo mandatario por el incumplimiento del mandato aceptado.

Digitized by Google

Si la aceptación del albaceazgo es voluntaria, la negativa implica un acto de desconsideración á la memoria del causante; una ingratitud para su confianza, y, por ello, el nombrado albacea que fué favorecido en el testamento con una disposición á su favor, sea como heredero ó como legatario, pierde el derecho á la misma si se excusa. Igualmente la pierde, como decíamos anteriormente, si, una vez aceptado el cargo, lo renuncia injustificadamente, sin justa causa; cuando media causa justificada, como ella se impone á la voluntad, no procede exigir la penalidad señalada. En uno y otro caso, la legítima, si el albacea que no acepta ó que renuncia es un heredero forzoso, quedará á salvo, porque no siendo causa suficiente para privarle de la misma el rehusar el cargo, por no serlo de desheredación sino las taxativamente señaladas por la ley, entre las cuales no se encuentra, tal penalidad constituiría una contradicción con los preceptos que regulan los derechos hereditarios de los herederos forzosos.

Digitized by Google

ARTÍCULO 901

Los albaceas tendrán todas las facultades que expresamente les haya conferido el testador y no sean contrarias á las leyes.

Según ya hemos expuesto, la voluntad del testador es la primera norma para determinar las atribuciones de los albaceas. Las que en el artículo 902 se enumeran son otorgadas para el caso de que no se haya expresado por el testador hasta dónde el mandato conferido habrá de alcanzar.

Mas, aun la voluntad del causante encuentra barreras en ciertas prohibiciones de la ley que en materia de sucesiones rigen. Nacen las limitaciones, de una parte, en el respeto debido al derecho de los herederos forzosos cuya legítima se les debe sin restricción ni condiciones, y de otra, de ciertos principios que informan la testamentifacción y que resultarían infringidos de permitirse al testador otorgar facultades para realizar actos que no pueden encomendarse á segunda persona. Por lo que á los primeros atañe, se ha discutido la validez de la autorización para vender bienes, si hubiere herederos forzosos, porque, en ese caso, abusando de la facultad, podrían perjudicarse sus legítimas; cuestión que ha motivado contradictorias resoluciones de la Dirección de los Registros con motivo de recursos deducidos

Digitized by Google

contra las negativas de Registradores á inscribir escrituras por los albaceas otorgadas, admitiendo unas veces la posibilidad de vender sin intervención de los herederos forzosos, y declarando otras como contraria á las leyes dicha facultad; siendo de advertir que en el primer caso se trataba de la venta de bienes para pago de deudas hereditarias, que deben pagarse siempre antes de reconocerse como existente la herencia. A nuestro juicio, si la existencia de deudas se justifica y el destino del dinero se acredita conforme á las exigencias de la ley Hipotecaria y su jurisprudencia, aun existiendo herederos forzosos, la enajenación realizada sin la concurrencia de éstos no tropezará con precepto alguno legal prohibitivo; pero si la facultad concedida al albacea es tan amplia que le autorice para enajenar fuera de aquellas circunstancias, creemos prudente reputarla ilegal si existen legitimarios. No habrá inconveniente, por lo mismo, en admitir la validez de esa cláusula y esa facultad cuando los herederos no sean forzosos, sino voluntarios, aun en el caso de que no sea necesaria la enajenación para el pago de deudas ni se acredite su existencia.

De las limitaciones impuestas por la ley á la libertad de los albaceas por razones de la índole de la que examinamos, habremos de ocuparnos al tratar de la partición y del alcance del nombramiento de contador-partidor que, según antes indicamos, forma un aspecto de la ejecución del testamento y puede comprenderse entre las funciones propias del albaceazgo. Por razón de otras prohibiciones de la ley, son nulas las facultades otorgadas á los albaceas cuando el ejercicio de ellas implica una testamentifacción hecha por el causante, pues en ese caso se infringiría el precepto legal que prohibe dejar la confección del testamento al arbitrio de un tercero. Sin embargo, el Tribunal Supremo reconoció, en sentencia de 1.º de Diciembre de 1899, que es válida la cláusula en que se faculta al albacea para recompensar á su arbitrio á las personas que estuvieron al servicio del causante, por estimar que el artículo 671 faculta al testador para en-

Digitized by Google

comendar á un tercero la distribución de las cantidades que deje en general á clases determinadas. Toda facultad que al ejercitarse por los mandatarios del causante infrinja ó pueda burlar un precepto legal será de las prohibidas, conforme al contexto de este artículo. Con este criterio y el conocimiento y examen de las disposiciones referentes á cada caso particular, de los varios que pueden presentarse, se resolverán las dificultades que ocurran.

Cuestión 1.ª—Los albaceas nombrados por el testador contadores y partidores de la herencia, ¿tienen obligación de dividir el caudal relicto sin contradicción de los herederos, ó les bastará atenerse en la división á la ley y á la voluntad del testador, sin perjuicio del derecho de aquéllos para reclamar contra los agravios que la partición les pueda inferir?

Sentencia de 4 de Julio de 1895.

Doña María Rodríguez otorgó testamento en que instituyó herederos á sus seis hijos, y nombró albaceas á Don Ramón Garamendi, Don Alfredo López y Don Julián Muñoz, juntos é *in solidum,* con amplias facultades, prórroga del año del albaceazgo y prohibición de impetrar toda intervención judicial; y fallecida la testadora, procedieron los albaceas López y Muñoz á la práctica de las operaciones de inventario, división y adjudicación del caudal relicto; pero, no habiendo prestado su conformidad respecto de la adjudicación cinco de los seis herederos, dieron el encargo los albaceas á un Letrado, quien verificó aquella operación adjudicando á la heredera Doña María del Carmen Taboada la casa de la calle de Valencia, de Madrid, y la fábrica de cervezas en ella existente, con la obligación de abonar á los

Digitized by Google

demás herederos la diferencia de su valor con relación al importe de su legítima; consignándose en el supuesto 18 que los albaceas habían tratado de llegar á un acuerdo con los herederos respecto á la forma de realizar la división, y no habiéndolo conseguido, la habían llevado á cabo, á pesar de la disconformidad de algunos de los interesados, quienes podrían ejercitar sus derechos en la forma que creyeran procedente.

En tal estado, promovieron los disconformes el juicio voluntario de testamentaría; y renunciado el cargo por los albaceas y practicada nueva división y adjudicación por los herederos, adjudicando la casa y fábrica mencionadas á tres de los herederos y el resto de los bienes á los otros tres, formuló Don Julián Muñoz la demanda origen de este recurso solicitando que se condenara á los herederos de Doña María Rodríguez á pagarle la suma de 3.491 pesetas que había satisfecho por cuenta de la testamentaría, tales como los honorarios del Letrado que hizo la primera partición y otros gastos notariales á que dió lugar la disconformidad de algunos de los herederos; á cuya demanda se opusieron éstos alegando, que los albaceas habían contravenido la voluntad de la testadora, que los instituyó en partes iguales; que hicieron una partición beneficiosa sólo para uno de ellos con perjuicio de los demás, persistiendo en ella no obstante la oposición de cinco de los seis herederos, y que no estaban obligados á pagar servicios que, no sólo no habían encargado, sino que habían rechazado.

Resuelto el pleito por la Audiencia de Madrid estimando las pretensiones de la demanda, interpusieron los demandados recurso de casación citando como infringidos en los dos primeros motivos los artículos 899, 901 y 1.061 del Código civil, puesto que el albacea que acepta el cargo se constituye en la obligación de desempeñarlo con sujeción á las facultades que le haya conferido el testador, debiendo guardar en la partición la posible igualdad, lo que no habían hecho los albaceas, y siendo por esta razón nula la parti-

Digitized by Google

ción por ellos practicada, no debían ser condenados á pagar los gastos con ella causados.

El Tribunal Supremo desestimó el recurso

Considerando que la sentencia no infringe las leyes y doctrina citadas en el primero y segundo de los motivos, porque lós albaceas testamentarios de Doña María Rodríguez, una vez aceptado el cargo, tenían obligación de desempeñarlo con arreglo á la ley y á la voluntad de la testadora, con independencia de los herederos y sin perjuicio del derecho de éstos para reclamar contra los agravios que pudieran inferírseles, y al adjudicar los albaceas á uno solo de los herederos la casa fábrica de cervezas, que constituía más de la mitad del haber hereditario, no infringieron el artículo 1.061 del Código civil, porque, en este caso, la igualdad posible de la partición de la herencia aconsejaba que se adjudicara á uno solo, con la obligación de abonar á los otros coherederos la parte del precio correspondiente al valor total que por todos se ha tenido como justo, pues el repetido inmueble era por su naturaleza indivisible, y no se contrariaba tampoco el principio de la igualdad posible en la adjudicación en común, ya por su indole, ya por la falta de armonía entre los herederos.

Cuestión 2.ª — ¿Puede negarse personalidad al albacea testamentario para intervenir en lo referente á la distribución de bienes del caudal del testador, si éste le facultó expresamente para ello?

Sentencia de 5 de Octubre de 1897.

Doña María de los Dolores de Foxá falleció bajo testamento en el que nombró albaceas, entre ellos, al Presbítero Don Vidal Valls, juntos é *insolidum*, con amplias facultades, ordenándoles que, ocurrido su fallecimiento, vendie-

Digitized by Google

ran el manso Sadurní y el manso Guix y aplicaran el producto del primero, por iguales partes, á los establecimientos de beneficencia y conventos de monjas más necesitadas de la ciudad de Gerona y su provincia, y el del segundo á las casas de beneficencia de la ciudad de Manresa, Colegio de Padres Jesuítas y conventos de monjas también más necesitadas de la misma ciudad; y prohibió toda intervención judicial.

Fallecidos todos los albaceas, excepto el Don Vidal Valls, procedió éste á la enajenación de dichas fincas en subasta pública, siendo adjudicado el manso Sadurní á Don Alberto Camps y el manso Guix á Don Magín Gallifa, quien había depositado al efecto 18.000 pesetas; y pendiente el otorgamiento de las correspondientes escrituras, el Ayuntamiento de Manresa, á quien pertenecía el Colegio llamado de los Padres Jesuítas de aquella ciudad, formuló demanda solicitando que, para la seguridad y conservación del precio del manso Guix, que había de ser entregado después de hecha la correspondiente declaración de derecho á los legatarios, se requiriera al comprador Gallifa para que retuviera el resto del precio que tenía que satisfacer, se mandara al albacea Valls que entregara las 18.000 pesetas que tenía ya recibidas, y que se hiciera saber todo ello al Notario para que lo cumpliera con las formalidades legales al autorizar la escritura de venta, y, por último, que se llamara por edictos á los que se creyeran con derecho á los bienes ó precio de que se trataba, entrándose en el juicio universal, puesto que la testadora no facultó á los albaceas para declarar cuáles eran los conventos de monjas más necesitados á que había de alcanzar el legado, declaración que correspondía hacer á los Tribunales.

Por auto de 1.° de Octubre de 1892 accedió el Juzgado á las pretensiones del Ayuntamiento demandante al efecto de asegurar la conservación del precio de los bienes vendidos, y admitió la demanda, mandando emplazar al Abogado del Estado y expedir los edictos llamando á los legatarios;

Digitized by Google

contra cuyo auto dedujo el albacea Don Vidal Valls recurso de reposición por estimar que el testamento de Doña Dolores Foxá prohibía que se siguiera el juicio universal incoado; recayendo á este escrito otro auto del mismo mes en que se tuvo á Don Vidal Valls por comparecido limitadamente, para intervenir en definitiva en la distribución del legado, se declaró no haber lugar á la admisión del recurso que se interponía, y se mandó notificar dicho auto al Procurador de Valls y que no se le hicieran más notificaciones hasta que llegaran los autos al trámite indicado.

Desestimada la admisión de la apelación que contra este auto interpuso, y admitida por la Audiencia en virtud del recurso de queja que, al efecto, utilizó, compareció ante aquélla el Abogado del Estado pidiendo que se le tuviera por apartado de los autos, por no afectar la adjudicación á los intereses del Estado; pretensión á la que accedió la Sala, mandando citar al Ministerio Fiscal en representación de las personas inciertas designadas como legatarios; y compareció, asimismo, el Hospital de San Andrés de Manresa, que impugnó la separación de los autos del Abogado del Estado y la personalidad del albacea Valls, que no alegaba derecho alguno á los bienes de que se trataba, ni, por tanto, podía admitírsele ningún recurso encaminado á obtener la improcedencia del juicio.

Sustanciado el recurso y llamados los autos á la vista, previa citación del Ayuntamiento y Hospital mencionados, del albacea Valls y del Ministerio Fiscal, dictó auto la Audiencia de Barcelona revocando el apelado de 7 de Octubre, y declarando á Don Vidal Valls con personalidad y derecho para interponer el recurso de reposición denegado por dicho auto; y estimando dicho recurso procedente, dejó sin efecto el de 1.º de Octubre, por considerar que no pudo promoverse el juicio universal, toda vez que la testadora lo había prohibido y había conferido á sus albaceas amplias facultades para el desempeño de su cargo y para la enajenación de sus bienes.

Digitized by Google

Contra este auto interpuso el Hospital de San Andrés de Manresa recurso de casación por quebrantamiento de forma, alegando falta de personalidad en el albacea Don Vidal Valls para intervenir en el juicio; falta de personalidad en el Ministerio Fiscal, por no tener la representación del Estado, que correspondía al Abogado del mismo, y falta de citación para sentencia y notificaciones á la representación del Estado desde que se la tuvo por separada de los autos.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que Don Vidal Valls, como albacea testamentario de Doña Dolores de Foxá, tiene personalidad para intervenir en todo lo que se refiera á la distribución de bienes del caudal de la misma, dadas las facultades que le fueron otorgadas por la testadora en su testamento; así como, igualmente, la tiene, en el presente caso, el Ministerio Fiscal, en representación de entidades designadas en la institución de herederos con el carácter de personas inciertas, lo cual demuestra que no se ha cometido la infracción de forma que á este extremo se refiere, como tampoco lo ha sido en lo relativo á la falta de citación y notificación de la representación del Estado, por haberse éste separado de su intervención en el asunto con las formalidades prescritas por la ley.

Cuestión 3.ª—El albacea á quien se concede poder amplio y facultad para apoderarse de los bienes hereditarios, ¿estará autorizado para exigir y obtener la devolución de los depósitos constituídos por el testador?

Sentencia de 28 de Noviembre de 1898.

Don Lino Rodríguez constituyó un depósito en custodia en el Banco de España, consistente en varios títulos de la Deuda, importantes 185.000 pesetas; y pocos días después

Digitized by Google

otorgó testamento en el que nombró herederos usufructuarios á sus hermanos Don Eduardo y Doña María, y propietarios á los hijos de éstos; y nombró albaceas, contadores y partidores, juntos ó *in solidum*, á Don Félix Martínez Azcoytia y otros que nombró, con amplio poder y facultad para que se apoderasen de sus bienes, cobrasen lo que se le debiera, pagasen las deudas, hicieran inventario extrajudicial formalizando la cuenta, partición y adjudicación, y practicaran todas las demás gestiones y diligencias hasta la terminación de la testamentaría, prorrogándoles el término por todo el que hubieran menester.

Fallecido el testador, se hizo cargo de sus bienes el albacea Don Félix Martínez Azcoytia, ocupando, entre ellos, el resguardo del depósito mencionado; y formalizada por él la escritura de partición, en la que quedó *pro indiviso* el repetido depósito, lo retiró dicho albacea, constituyendo otro á nombre de la testamentaría del Don Lino; pero, retirado el depósito con su carácter de albacea, sin que lo constituyera nuevamente ni hiciese entrega de los valores á los herederos, dedujeron éstos contra Azcoytia querella criminal, siendo en ella procesado, hasta que, ocurrido su fallecimiento, fué dictado auto de sobreseimiento, en que se declaró extinguida la responsabilidad, tanto civil como criminal.

En tal estado, dedujeron Don Eduardo y Doña María Rodríguez la demanda de este pleito contra el Banco de España, pidiendo que se le condenara á tener á disposición de los demandantes, como herederos del Don Lino, el depósito transmisible por éste constituído, ó á constituir otro en su defecto, así como al pago de los intereses; á cuyo efecto alegaron que, una vez formalizada la adjudicación de los bienes hereditarios, autorizaron á Azcoytia para que retuviera el resguardo del depósito y cobrara los intereses; por vivir los demandantes fuera de Madrid, siguiendo el depósito á nombre del finado, por entender que, según el Reglamento del Banco, sólo por los herederos, ó con su intervención,

Digitized by Google

podía ser retirado; que Azcoytia les manifestó, doce años después de la muerte del testador, durante cuyo tiempo les estuvo remitiendo los intereses de aquellos valores, que le había sido substraído el resguardo y retirado el depósito por persona para él ignorada, en cuya virtud se incoó la causa criminal que terminó por un sobreseimiento al fallecimiento del procesado, y que el Banco devolvió el depósito sin estimar necesaria la intervención de los herederos y sin justificación de estar el albacea en el ejercicio del cargo, con lo que les había causado los perjuicios cuya indemnización reclamaban.

El Banco de España impugnó la demanda, exponiendo: que no se le había participado la adjudicación del depósito á los demandantes para que el albacea pudiera seguir cobrando los intereses sin necesidad de nuevo poder; que el albacea lo retiró en uso de las amplias facultades que le estaban conferidas en el testamento; que los demandantes consintieron durante doce años que no se hicieran efectivas las consecuencias de la partición; que el Banco se ajustó á las disposiciones del derecho común y á las de su Reglamento, cuyo artículo 244 establece que los depósitos pueden ser retirados por medio de apoderado; que el albacea es un apoderado ó mandatario del testador, y habiendo concedido Don Lino Rodríguez á los suyos todo el tiempo necesario para el desempeño de su cargo, había de considerárseles en el ejercicio de sus funciones mientras no constase estar efectuada la partición; y que, ocultado este hecho por los herederos para que el albacea siguiese cobrando los intereses sin dificultad, no tuvo medios el Banco de averiguar si había terminado el albaceazgo.

Absuelto el Banco de la demanda en ambas instancias, interpusieron los demandantes recurso de casación citando como infringidos, en los motivos tercero y cuarto, la voluntad del testador expresada en la cláusula en que determinó las facultades de los albaceas, á la que daba la sentencia un alcance indebido, puesto que no se les facultó en ella á reti-

Digitized by Google

rar depósitos, vender, ni nada que implicase atribuciones para disponer de los bienes, sino tan sólo para aquello que ordinariamente constituye sus funciones, ó sea, los actos de conservación y administración del caudal, criterio seguido por los artículos 901 y 902 del Código civil; á pesar de lo cual, la sentencia reconoció al albacea facultad para retirar el depósito considerando bastante el poder general de albacea, poder que, según el Reglamento del Banco, debía ser especial; y el artículo 237 del citado Reglamento, conforme al cual debe el Banco adquirir la seguridad de que no hay inconveniente en proceder á la devolución de los depósitos en el establecimiento constituídos, seguridad que pudo lograr habiendo exigido la intervención de los herederos.

El Tribunal Supremo desestimó el recurso

Considerando que para devolver por medio de apoderado los depósitos constituídos en el mismo Banco no exige el párrafo 1.° del mencionado artículo 244 de su Reglamento un poder especialmente concretado al depósito que haya de retirarse, sino tan sólo la presentación del poder que autorice al mandatario para retirarlo, pudiendo por ello ser general ó especial, siempre que contenga las facultades necesarias para legitimar la devolución; y que teniendo los albaceas el carácter de mandatarios del testador en el desempeño de su cometido, es evidente que, cuando á los albaceas se les confiere poder amplio y facultad para apoderarse de los bienes hereditarios, á fin de darles el destino ordenado en el testamento, que es el caso de este pleito, ha de reputárseles autorizados para exigir y obtener la devolución de los depósitos que dejare constituídos el testador, por ser el medio adecuado para incautarse de los bienes depositados,

Considerando que, á juicio de la Sala sentenciadora, no hubo negligencia por parte del Banco de España en el cumplimiento del contrato, y que, lejos de ser erróneo este juicio y de cometer por ello la infracción alegada en el cuarto y último motivo del recurso, resulta á todas luces acertado, puesto que, si bien conforme al artículo 237 de su Regla-

Digitized by Google

mento, debía el Banco asegurarse de que para la devolución del depósito no había inconveniente alguno derivado del hecho de estar retenido ó de cualquier otro motivo, es lo cierto que no constaba en las oficinas de dicho establecimiento la única circunstancia obstativa que en el caso presente existía para devolver el depósito al albacea, cual era la expiración del albaceazgo, por haberse hecho la partición de bienes; y puesto que, si el albacea Martínez Azcoytia, prevaliéndose de ello, levantó el depósito y se apropió los efectos depositados, se debió esto á los herederos, hoy recurrentes, que, no tan sólo dejaron al Banco en la ignorancia de aquel hecho, sino que, además, se abstuvieron deliberadamente de participarlo, y conservando en todo su vigor el resguardo constituído á nombre del difunto Don Lino Rodríguez, encargaron la custodia de ese documento para que les cobrase las rentas al Don Félix Martínez Azcoytia, que, por ostentar legalmente la calidad de albacea, estaba en condiciones de abusar, como abusó, de la confianza en él depositada.

Cuestión 4.ª — La sentencia que manda rectificar la partición hecha por los contadores nombrados por el testador, en atención á no haber éstos cumplido lo dispuesto en el testamento, ¿infringe el artículo 901 del Código civil?

Sentencia de 23 de Noviembre de 1899.

En 10 de Febrero de 1894 otorgó testamento Don José María de la Torre, bajo el cual falleció, en el cual, después de declarar que de su matrimonio con Doña Antonia Palacio Rodil no tenía descendientes y que carecía de herederos forzosos, instituyó heredera en propiedad á su dicha esposa de todos los bienes muebles, como también de las aparce-

Digitized by Google

rías que existiesen á su fallecimiento, y en usufructo de todos los bienes raíces, rústicos y urbanos, durante su vida, para después de la cual instituyó únicos y universales herederos de dichos bienes raíces á sus sobrinos Doña Carmen y Don José del Hoyo; y en la cláusula 12.ª nombró por albaceas testamentarios, con el carácter de contadores de su caudal, á Don Angel y Don Ramón Palacio y á Don Calixto de la Torre, facultándoles en forma y sin limitación de ningún género para que, juntos é *in solidum*, cumpliesen cuanto dejaba dispuesto, imponiendo á sus herederos y legatarios la obligación de estar y pasar por todo cuanto practicasen aquéllos, bajo la pena de perder la herencia y legado el heredero y legatario que á ello se opusiere y diese lugar á cuestión judicial, que expresamente prohibía.

Otorgada por los albaceas la escritura de partición, liquidado y satisfecho el impuesto de derechos reales y hechas en el Registro las correspondientes inscripciones en los conceptos de usufructo y nuda propiedad á favor de la viuda y herederos, dedujo demanda Doña Carmen del Hoyo, alegando que, al amparo de la facultad concedida por el testador á sus albaceas, habían éstos efectuado las operaciones testamentarias con independencia absoluta de toda intervención de la dicente; que habían adjudicado gratuitamente á la viuda varios censos y valores que en ningún concepto legal la pertenecían, por no tener el carácter de bienes muebles; que la adjudicaban otros valores en pago de aportaciones matrimoniales que no estaban justificadas, omitiendo, en cambio, señalarla lo que la correspondía por la cuota vidual; que habían celebrado transacciones sin consentimiento de los interesados, y que, por todo ello, procedía emplazar á la viuda y al otro heredero, para que se prestasen á rescindir y anular las operaciones divisorias practicadas por los albaceas, declarándose, en otro caso, su nulidad y rescisión.

Declarado rebelde Don José del Hoyo, contestó la demanda Doña Antonia Palacio Rodil, exponiendo que la ins-

Digitized by Google

titución de herederos se hizo con la condición de que habían de estar y pasar por cuanto hiciesen los albaceas, bajo pena de perder la herencia ó legado el que á ello se opusiera ó diera lugar á cuestión judicial, condición que la demandante no cumplía; y sustanciado el pleito por los demás trámites de dos instancias, dictó sentencia la Audiencia de Burgos declarando nulas las operaciones divisorias practicadas por los albaceas, dejándolas subsistentes y eficaces hasta el estado de someterlas á la aprobación de los herederos, y rectificándolas, sin embargo, desde luego, en cuanto á los censos que deberían ser incluídos entre los bienes inmuebles, y á las aportaciones que se suponían hechas por la viuda, las cuales se declaraban improbadas.

Contra esta sentencia interpuso Doña Antonia Palacio Rodil recurso de casación, citando como infringidos, en los motivos primero, tercero y cuarto, el artículo 675 del Código civil y la cláusula 12.ª del testamento de Don José María de la Torre, en la que se condicionó la institución de herederos imponiéndoles la obligación de estar y pasar por cuanto los albaceas contadores practicasen; los artículos 901 y 1.057 del mismo Código, puesto que conferidas por el testador, que carecía de herederos forzosos, amplísimas facultades á sus albaceas contadores, declaraba la Sala sentenciadora nulas, siquiera sea en parte, unas particiones válidamente hechas y protocolizadas, y acordaba su rectificación según bases en las que se destruían las fijadas por los contadores, en el ejercicio de sus facultades; y el artículo 907, también del Código civil, por aplicación indebida, que se refiere á la aprobación de las operaciones divisorias practicadas por los contadores en el juicio de testamentaría, porque comprendiendo el fallo recurrido bajo un mismo aspecto las funciones de los albaceas y las de los contadores, declaraba nulas las operaciones practicadas por los que nombró la Torre, por entender que debieron dar cuenta de ellas á los herederos para que expusieran sus agravios, imponiendo así una aprobación innecesaria á dichos trabajos, rea-

Digitized by Google

lizados en la plenitud de los derechos concedidos por el testador á los contadores por él nombrados, en virtud de la facultad concedida por el artículo 1.057 del Código civil.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que, si bien las disposiciones testamentarias deben entenderse en el sentido literal de sus palabras, es necesario para fijar la verdadera inteligencia de aquéllas examinar todas y cada una de las cláusulas del testamento, y relacionarlas unas con otras, á fin de que, según el tenor del mismo, se observe y cumpla lo que sea verdaderamente conforme á la intención del testador,

Considerando que, determinado por éste, en el caso de que se trata, quiénes habían de ser los herederos, así propietario como usufructuario, y facultados los albaceas para que juntos ó *in solidum*, y con el carácter de contadores, cumplieran cuanto dejaba dicho testador dispuesto, aunque tal facultad se les concediese sin limitación, y se impusiera á los herederos y legatarios la obligación de estar y pasar por lo que aquéllos practicaran, siempre y en todo caso las atribuciones de los referidos albaceas están limitadas por lo que expresamente el testador ordena, ya que lo contrario sería anular la voluntad del mismo y aun equivaldría á dejar la formación del testamento al arbitrío de terceros, lo cual prohibe el artículo 670 del Código civil; y que habiéndolo así entendido la Sala, no ha infringido y sí interpretado rectamente el artículo 675 del mencionado Código y la cláusula 12.ª del testamento de Don José María de la Torre, á los cuales se refiere el primer motivo del recurso; ni los 901 y 1.057, en el concepto en que se suponen violados en el tercero, porque no obsta á las facultades concedidas á los albaceas ni al derecho del testador la declaración de la Sala, en armonía, según acaba de expresarse, con la voluntad del mismo, á la cual deben supeditarse las atribuciones de aquéllos,

Considerando que no se ha cometido la infracción en que se funda el cuarto motivo del recurso, porque, aun es-

Digitized by Google

timando concedida á los albaceas la calidad de comisarios partidores, conforme al artículo 1.057 del Código civil, por habérseles dado el *carácter de contadores*, tal calidad sólo les atribuye la simple facultad de hacer la partición con arreglo á lo ordenado en el testamento y con sujeción á lo dispuesto en el mencionado artículo, sin que el derecho que tuvieran en tal caso de ultimar por sí mismos las operaciones divisorias obste al que, para impugnarlas, tienen los herederos y demás interesados si aquéllas no se adaptan á lo expresamente mandado por el testador, ó están practicadas, según el solo arbitrio de los comisarios, contraviniendo lo establecido en el ya citado artículo 670 del repetido Código.

Cuestión 5.ª—¿Es contraria á la ley la facultad otorgada por el testador á su albacea para recompensar á las personas que le hubiesen prestado sus servicios y para invertir su caudal en obras benéficas en la forma que estime más conveniente?

Sentencia de 1.° de Diciembre de 1899.

Don Ricardo Romero Viguer falleció bajo testamento en que declaró que no tenía herederos forzosos; nombró albacea á Don Bernardo Aliño, con amplias facultades, y dispuso en las cláusulas 3.ª y 4.ª que facultaba á dicho albacea para recompensar, en la forma que estimase conveniente, á las personas que hubiesen prestado sus servicios al otorgante, y que el remanente de sus bienes se invirtiera en obras benéficas, á juicio y voluntad del mencionado albacea, quien podría verificar cualquier institución permanente en favor de pobres enfermos, enajenar bienes, invertir cantidades como creyese procedente, administrar y disponer como albacea universal representante del testador.

Digitized by Google

Cinco meses después otorgó Don Bernardo Aliño escritura de manifestación de los bienes relictos, haciendo constar el empleo que había dado á parte de ellos y lo que habría de efectuarse en lo sucesivo, al efecto de distribuir la herencia según la voluntad del testador; y en tal estado, dedujo Don Agustín Viguer la demanda de este pleito, en solicitud de que se declarasen nulos el testamento de Don Ricardo Romero, la escritura referida de manifestación de bienes y todos los actos ejecutados por Don Bernardo Aliño en concepto de albacea de aquél, y que se declarara al actor heredero abintestato de Romero, como pariente que era en cuarto grado; á cuyo efecto expuso los hechos que, á su juicio, demostraban no haberse cumplido en el otorgamiento las disposiciones prescritas en el Código civil.

Don Bernardo Aliño impugnó la demanda sosteniendo la validez del testamento y de las disposiciones que contenía; y sustanciado el pleito en dos instancias, fué resuelto por la Audiencia de Valencia, la que declaró que la disposición *mortis causa* otorgada por Don Ricardo Romero Viguer no fué ni era testamento, siendo, por el contrario, nula; que eran igualmente nulos todos los actos practicados en su consecuencia por Don Bernardo Aliño en concepto de albacea, y que todos los bienes relictos por Romero Viguer debían recaer y recaían en su herencia intestada.

Contra esta sentencia interpuso el albacea Aliño recurso de casación, citando en el motivo segundo la infracción de la voluntad del testador, del artículo 764 del Código civil, que manda cumplir las disposiciones del testador que sean arregladas á las leyes; y los artículos 670 y 671 del mismo Código, en relación con los 747, 749, 907 y 992, según los cuales, para la perfecta validez de tales disposiciones no es necesario que el testador designe por sí mismo, dentro de las entidades á quienes favorezca, las personas naturales ó jurídicas ni los establecimientos á quienes los bienes han de ser entregados, ni se le exige que los distribuya directamente entre ellos, pudiendo delegar en tercera persona es-

Digitized by Google

tas designaciones; toda vez que la sentencia recurrida declaraba que la disposición *mortis causa* de Romero Viguer no era testamento ni, por tanto, válida, y que todos los bienes recaían en la sucesión intestada.

El Tribunal Supremo casó y anuló el fallo recurrido

Considerando que estando fuera de cuestión, por declararlo así explícitamente la sentencia, la validez del testamento en cuanto á sus solemnidades intrínsecas y á la capacidad del testador, sólo hay que examinar si es arreglada á derecho la nulidad que pronuncia la Sala por el contenido de las disposiciones testamentarias,

Considerando que, á la par de ordenar el Código civil, por su artículo 670 que el testamento es acto personalísimo, que no puede delegarse para lo esencial en comisarios ó mandatarios, dejando al arbitrio de terceros la institución de herederos ó legatarios, ni la designación de porciones hereditarias, faculta por el 671 que se encomiende á un tercero la distribución de las cantidades que deje en general á clases determinadas, como á los parientes, á los pobres ó á los establecimientos de beneficiencia, así como la elección de las personas ó establecimientos á que deban aquéllas aplicarse; confirmando esta última disposición los artículos 747 y 749 al dictar reglas para la distribución de los bienes hereditarios por terceras personas cuando el testador no las hubiere dado precisas al destinarlos á sufragios por su alma y á obras piadosas ó benéficas; y los 901, 907 y 992, al determinar que los albaceas tendrán las facultades que les haya conferido el testador y que no sean contrarias á las leyes; que deberán dar cuentas al Juez cuando hubieren sido nombrados para invertir ó distribuir los bienes; y que la aceptación de la herencia deferida á los pobres corresponde á las personas designadas por el testador para calificarlos y distribuir los bienes; y, por consiguiente, que Romero Viguer pudo válidamente encomendar á su albacea, como lo hizo por las cláusulas 3.ª y 4.ª de su testamento,

Digitized by Google

que recompensase en la forma que estimase mejor á las personas que habían prestado sus servicios al testador, y que invirtiese el remanente de sus bienes en obras benéficas; y que la Sala, al resolver lo contrario y anular por ello el testamento, infringe directamente el citado artículo 671, y por aplicación indebida, el 670.

Digitized by Google

ARTÍCULO 902

No habiendo el testador determinado especialmente las facultades de los albaceas, tendrán las siguientes:

1.ª Disponer y pagar los sufragios y el funeral del testador con arreglo á lo dispuesto por él en el testamento, y, en su defecto, según la costumbre del pueblo.

2.ª Satisfacer los legados que consistan en metálico, con el conocimiento y beneplácito del heredero.

3.ª Vigilar sobre la ejecución de todo lo demás ordenado en el testamento, y sostener, siendo justo, su validez en juicio y fuera de él.

4.ª Tomar las precauciones necesarias para la

Digitized by Google

conservación y custodia de los bienes, con intervención de los herederos presentes.

ARTICULO 903

Si no hubiere en la herencia dinero bastante para el pago de funerales y legados, y los herederos no lo aprontaren de lo suyo, promoverán los albaceas la venta de los bienes muebles, y no alcanzando éstos, la de los inmuebles, con intervención de los herederos.

Si estuviere interesado en la herencia algún menor, ausente, corporación ó establecimiento público, la venta de los bienes se hará con las formalidades prevenidas por las leyes para tales casos.

No habiendo el testador señalado cuáles sean las funciones que los albaceas hayan de desempeñar, suple la ley su silencio y les asigna las que se determinan en los cuatro números del artículo 902.

La primera, ó sea, la de disponer y pagar los sufragios y el funeral, entre los cuales debe comprenderse también el entierro del difunto, es de las que pueden los albaceas realizar sin intervención de los herederos; y al proceder á su cumplimiento deberán amoldarse á lo dispuesto por el mismo testador, y á falta de disposición expresa, en todo ó

Digitized by Google

en parte, á la costumbre del pueblo, teniendo en cuenta la posición social y demás circunstancias del finado.

La segunda, la referente al pago de los legados que consistan en metálico, necesita ya el conocimiento y beneplácito del heredero. No bastará, pues, que se notifique á éste el propósito del albacea de proceder á su entrega, sino que es preciso obtener el beneplácito de aquél, sin el cual no le será de abono en sus cuentas tal entrega por resultar irregular é ilegalmente hecha. Como la contradicción ó negativa del heredero impide realizar el pago, claro es que, en definitiva, será aquél el que lo realice, si bien por mediación del albacea, evitándose así que pagos imprudentes ó precipitados de legados sujetos á reducción perjudiquen á los herederos. Encontramos muy justificada esta medida de garantía; pero lo cierto es que con este precepto se otorga al albacea una facultad nominal é ilusoria, puesto que el árbitro del pago es siempre el heredero.

Para realizar estos pagos y los de entierro, funeral y sufragios tomarán los albaceas metálico de la herencia, si lo hubiere. Caso de no existir, requerirán al heredero para que lo apronte, y si no lo hiciere, por no imponérselo el Código como obligatorio, promoverán la venta de bienes muebles, y á falta de éstos, de los inmuebles con intervención de los herederos. La venta de bienes inmuebles sólo será válida, por consiguiente, mediando, no ya el beneplácito, sino la intervención de los herederos; pero, ¿será igualmente necesaria tal intervención para la enajenación de los bienes muebles, en defecto sólo de los cuales puede procederse á la venta de aquéllos? Del texto literal del artículo 903 parece desprenderse la negativa; después de referirse á los muebles y terminar la oración, expresa que á falta de ellos se venderán los inmuebles con intervención de los herederos; pero no parece que fuera esa la intención del legislador, porque si la intervención del heredero es una garantía concedida á la conservación de sus intereses, tan necesaria es tratándose de bienes de una clase como de la otra, sin que su cualidad de

Digitized by Google

muebles implique menor importancia por su valor, ya que pueden consistir en valores públicos, alhajas y otros de mérito artístico que los haga tal vez superiores á los inmuebles que en la herencia puedan existir, y además, porque al referirse el segundo párrafo del mismo artículo á la forma en que ha de realizarse la enajenación cuando en la herencia esté interesado algún menor, ausente, corporación ó establecimiento público, se refiere á todos los bienes sin distinción, sin exigir para unos mayor garantía que para los demás. Entendemos, pues, que siempre será ventajoso para el albacea la intervención del heredero, con lo cual alejará la posibilidad de futuras responsabilidades. Cuando alguna de las personas ó entidades antes mencionadas tenga interés en la sucesión, la venta, dice el artículo 903, se hará con las formalidades prevenidas por las leyes para tales casos; es decir: las que se señalan en el mismo Código y en la ley de Enjuiciamiento civil, obteniendo autorización judicial, del consejo de familia, etc., según las circunstancias del que en cada caso esté interesado en la sucesión.

La tercera de las facultades del albacea, así llamada por el Código, por más que implique más bien un deber, es la de vigilar sobre el cumplimiento de lo ordenado en el testamento y defender en juicio su validez, si lo cree justo, cuando por alguien sea atacado. Nótese que, en vez de ejecutor, se convierte al albacea por esta disposición en mero vigilante ó inspector de esa ejecución, que queda cometida á los herederos, y que sus facultades para comparecer en juicio y ejercitar acciones se limita al caso de impugnarse la validez del testamento. Sostienen algunos que el albacea puede demandar al heredero para obligarle á cumplir las disposiciones testamentarias, si las quebrantase, porque si tal facultad no se le reconoce será platónica é inútil la vigilancia conferida. Cierto que sí lo será, no siendo este el único caso en que la ley que confía una misión ó asigna un encargo omite el dar medios para ello; pero, á pesar de asentir al argumento, en vista de que la letra del artículo

Digitized by Google

sólo asegura misión de vigilante y no funciones coactivas para hacer cumplir á los herederos, nos atrevemos á aconsejar prudencia en el obrar á aquellos albaceas que llegaren á encontrarse en casos tales.

La última de las misiones que el albacea habrá de llenar, y decimos la última porque como tal la enumera el Código, por más que cronológicamente sea la primera, es tomar las precauciones debidas para conservar los bienes de la herencia, con intervención de los herederos presentes. Estas medidas de conservación y custodia serán las aconsejadas por las circunstancias; y creemos que, como medida de garantía contra ulteriores y posibles reclamaciones de los herederos, podrán los albaceas hacer inventariar los bienes hereditarios en cualquier forma, principalmente los que sean susceptibles de extravío, sustracción ó deterioro.

En la práctica se discute, sin embargo, sobre el alcance de tales cometidos y de las facultades á ellos correspondientes, y la jurisprudencia ha ido é irá resolviendo casos particulares en los cuales ha sido discutida la intervención del albacea sin facultades expresas fijadas por el causante. Que el albacea, como tal y sin facultades especiales para ello, no representa la herencia, y no puede como tal representante accionar y ser demandado lo ha declarado el Tribunal Supremo en sentencia de 28 de Abril de 1897, en razón á que el mero carácter de tal no implica la administración de la herencia, cualidad precisa para poder representarla. En la de 15 de Diciembre de 1897 reconoció, sin embargo, á un albacea, sin facultades especiales, personalidad y derecho para proponer la inhibitoria en el juicio de testamentaría á que se hallaba sujeto el caudal del causante.

Aunque el artículo 902 no la enumera, tal vez por haberlo hecho en preceptos anteriores, pueden los albaceas vender los bienes y distribuir su importe cuando el testador hubiere dispuesto de ellos para sufragios y obras piadosas en beneficio de su alma; y hacer igual distribución y calificar los pobres cuando sean éstos instituídos herede-

Digitized by Google

ros, sin designación de personas, y á falta de nombramiento por el causante de la que haya de hacer la calificación y distribución. Véanse los artículos 747 y 749. Y no dejaremos, por último, de hacernos cargo de una facultad que, al albacea que no las tenga especiales, asigna el artículo 15 del Reglamento del Banco de España, según el cual, no mediando oposición en forma legal, podrá cobrar los dividendos correspondientes á acciones del causante, precisando sólo para venderlas autorización especial.

Cuestión 1.ª—No determinando especialmente el testador las facultades de sus albaceas, ¿tendrán éstos personalidad en el juicio de abintestato promovido por un tercero, por carecer el testamento de institución de heredero?

Sentencia de 15 de Diciembre de 1897.

Don Adolfo Fernández Valdés falleció en el pueblo de Quintes, partido judicial de Villaviciosa, bajo testamento otorgado de palabra el día anterior ante siete testigos, en el que declaró que carecía de descendientes y ascendientes, dispuso varios sufragios por su alma, hizo diferentes legados á favor de sus hermanas Doña Luisa María de la Salud y Doña María del Carmen y á favor de otros parientes, señaló una porción de bienes para hijuela de gastos, y dispuso, por último, que, para cumplir su voluntad, nombraba albaceas al Cura de San Clemente Don Domingo Rodríguez, y á otros dos, para que todos y cada uno *in solidum* cumplieran con la mayor exactitud cuanto dejaba ordenado; cuya cédula testamentaria fué declarada testamento por el Juzgado de Villaviciosa, á instancia del albacea mencionado.

Debidamente autorizado por el consejo de familia de las menores Doña Luisa y Doña Carmen, hermanas del testa-

Digitized by Google

dor, compareció su tutor ante el Juzgado de primera instancia del distrito de la Magdalena, de Sevilla, solicitando que, á nombre de dichas menores, se tuviera por aceptada la herencia de su hermano Don Adolfo á beneficio de inventario, admitiendo la información testifical que ofrecía acerca del hecho de haber aquél fallecido sin hacer designación de heredero en su testamento y de ser las menores sus más próximas parientes; que se tuviera después por promovido el juicio de abintestato, y que se mandara formar pieza separada para la declaración de herederos.

Acordado así por el Juzgado de la Magdalena y publicados edictos en el Juzgado de Villaviciosa y en la parroquia de Quintes citando á los que se creyeran con derecho á la herencia de Fernández Valdés, por virtud de exhorto librado por el Juez de Sevilla, dedujeron los albaceas testamentarios ante el Juez de Villaviciosa la inhibitoria de jurisdicción, alegando que aquel Juzgado era el único competente para conocer en todas las formas posibles de la sucesión de Fernández Valdés, ya fuera en autos de testamentaría ó de abintestato, conforme á la regla 5.ª del artículo 63 de la ley de Enjuiciamiento civil, puesto que aquél falleció en Quintes, donde tenía su domicilio.

Dictado auto inhibitorio, lo rechazó el Juez de la Magdalena, de Sevilla, de acuerdo con lo solicitado por el tutor de las menores, por estimar que no estaba demostrado que Valdés hubiera tenido en Quintes su último domicilio; que el testador no hizo institución de heredero ni autorizó á nadie para administrar ni dividir el caudal, limitándose á nombrar tres albaceas sin ninguna facultad especial, sin prorrogar el año del albaceazgo, que había ya terminado; y que no teniendo dichos albaceas personalidad para promover la inhibitoria, por tener sólo facultades para la parte piadosa, con arreglo al testamento, había que estimarla mal formada, y sólo por esta razón era improcedente acceder á ella.

Sustanciada la competencia ante el Tribunal Supremo, fué resuelta en favor del Juez de Villaviciosa

Digitized by Google

Considerando que, según terminantemente dispone la regla 5.ª del artículo 63 de la ley de Enjuiciamiento civil, en los juicios de testamentaría ó abintestato será Juez competente el del lugar en que el finado hubiere tenido su último domicilio; y

Considerando que en el caso de que se trata se halla acreditado por la partida de defunción y por las diligencias de protocolización de la cédula testamentaria, pruebas no desvirtuadas por ninguna otra, que Don Adolfo Fernández Valdés falleció, en 20 de Marzo de 1896, en el pueblo de Quintes, en el cual tenía su domicilio; por cuya razón, así como por las facultades que, con arreglo al artículo 902 del Código civil, corresponden á los albaceas, y por haber propuesto éstos la inhibitoria dentro del año, contado desde la muerte del testador, es indudable la competencia del Juzgado de Villaviciosa, á cuya demarcación pertenece el citado pueblo, para conocer del juicio promovido.

Cuestión 2.ª—La declaración hecha por una sentencia de que el albacea testamentario no está obligado á contestar una demanda en reclamación de una deuda de la testamentaría, por no comprenderse entre las obligaciones marcadas en el artículo 902 del Código civil, ¿implica la declaración de que la herencia está libre de las obligaciones contraídas por el causante?

Sentencia de 28 de Abril de 1897.

En 14 de Agosto de 1893 Doña Eugenia Fornos y su hijo Don Carlos Martínez suscribieron un pagaré á favor de Don Mariano Mateos, falleciendo la Doña Eugenia al siguiente año, bajo testamento en el cual designó como alba-

Digitized by Google

cea testamentario, contador y partidor á Don Ramón María Lobo, dejando dos hijos, el Don Carlos antes mencionado y otro menor de edad.

Don Mariano Mateos presentó en 1895 demanda contra Don Ramón María Lobo pidiendo que con el importe de la herencia, que como albacea representaba, le pagara la cantidad consignada en el pagaré; á lo cual contestó el demandado formulando la excepción dilatoria de falta de personalidad, porque, previa formación de inventario, había procedido á las operaciones de partición y adjudicación de los bienes relictos, y terminadas dichas operaciones fueron entregados á los interesados para su protocolización, con lo cual y con la entrega de los documentos que le habían sido dados consideró terminado su cargo.

Dado traslado al demandante, lo evacuó, manifestando que legalmente no se hallaban terminadas las operaciones testamentarias, sin que pudiera el demandado eludir la representación que el artículo 1.026 del Código civil le imponía mientras no hubiera cumplido sus deberes de albacea, uno de los cuales era el de satisfacer las deudas que pesaban sobre la herencia.

Resuelto el incidente por la Audiencia de Madrid estimando la excepción dilatoria propuesta, interpuso Don Mariano Mateos recurso de casación citando como infringidos los artículos 901 y 902 del Código civil, indebidamente aplicados, á su juicio, puesto que al enumerar las facultades de los albaceas se concretan á las operaciones que á la herencia se refieren, sin que su omisión, en cuanto al pago de créditos, pueda interpretarse como medio de librar á la herencia de las obligaciones contraídas por el testador; y el artículo 1.026 del mismo Código que previene que mientras no se haya pagado los acreedores conocidos y los legatarios se entenderá que está la herencia en administración y que el administrador, ya sea el heredero ó cualquiera otra persona, tendrá la representación de la herencia; porque siendo testamentario de Doña Eugenia Fornos y represen-

Digitized by Google

tante único de la herencia Don Ramón María Lobo, debió contestar la demanda antes de adjudicar los bienes.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que el fallo recurrido se limita á estimar la excepción dilatoria de falta de personalidad propuesta por Don Ramón María Lobo para contestar la demanda deducida contra el mismo en concepto de albacea testamentario de Doña Eugenia Fornos; y así por ello como por los artículos 901 y 902 del Código civil, que se refieren á las facultades de los albaceas, resulta evidente que dichos preceptos no han podido infringirse, en el concepto en que se suponen infringidos por el recurrente, ó sea en el de haberse librado mediante dicho fallo á la testamentaría de Doña Eugenia de las obligaciones que la misma durante su vida haya podido contraer en favor del demandante.

Considerando que el artículo 1.026 del mismo Código alegado en el motivo 2.° carece de aplicación al caso presente, porque no aparece que Don Ramón María Lobo haya sido, ni como albacea contador ni por otros títulos, administrador de la herencia, cualidad necesaria para que, conforme á dicho precepto legal, hubiera tenido personalidad bastante para representar en juicio á la misma herencia.

Digitized by Google

ARTICULO 904

El albacea á quien el testador no haya fijado plazo, deberá cumplir su encargo dentro de un año contado desde su aceptación, ó desde que terminen los litigios que se promovieren sobre la validez ó nulidad del testamento ó de alguna de sus disposiciones.

ARTICULO 905

Si el testador quisiere ampliar el plazo legal, deberá señalar expresamente el de la prórroga. Si no lo hubiese señalado, se entenderá prorrogado el plazo por un año.

Si, transcurrida esta prórroga, no se hubiese todavía cumplido la voluntad del testador, podrá el Juez conceder otra por el tiempo que fuere necesario, atendidas las circunstancias del caso.

Digitized by Google

ARTÍCULO 906

Los herederos y legatarios podrán, de común acuerdo, prorrogar el plazo del albaceazgo por el tiempo que crean necesario; pero, si el acuerdo fuese sólo por mayoría, la prórroga no podrá exceder de un año.

El testador puede señalar el plazo dentro del cual deben los albaceas ejecutar la comisión recibida, y si lo hizo, á su voluntad habrá que atenerse. Cuanto en los tres artículos transcritos se dispone dice relación al caso en que hubiere, sobre este punto, guardado silencio al testar.

El plazo legal es el de un año, que empieza á contarse desde la aceptación del cargo, porque desde esta fecha se entra en el ejercicio de las facultades al mismo inherentes. Y si se da el caso de que se suscite litigio sobre la validez ó nulidad del testamento, ó de alguna de sus cláusulas, el plazo del año comenzará á correr desde la terminación del litigio, porque no hallándose declarada por la autoridad á quien compete hacerlo, si ha sido objeto de impugnación, la validez del título en que constan y de donde arrancan las facultades que el albacea ha de ejercer, es obvio que no puede hacer uso de ellas durante el tiempo que dure la discusión por impedirlo el riesgo de la nulidad del título, de la que sería consecuencia ineludible la de todos los actos en su virtud realizados. El Código no hace en este punto distinción alguna al prescribir que el año del albaceazgo se contará desde que terminen los litigios que se promovieren sobre la validez ó nulidad del testamento, *ó de alguna de sus disposiciones;* pero, no creemos que pueda hacerse aplicación del mismo de un modo absoluto. ¿Qué razón puede haber para

Digitized by Google

dejar en suspenso las funciones del albacea si se discute, por ejemplo, la validez ó nulidad de la cláusula en que se instituye un legado, que podrá ser de escasísima importancia? Entendemos que el litigio sobre disposiciones que no afecten á la esencia del testamento ó á la validez de los actos que el albacea pueda ejecutar, no deberá interrumpir sus funciones ni el término dentro del cual ha de darlas por cumplidas y terminadas.

Si el testador prorrogase el plazo legal sin determinar el período de ampliación, se entenderá éste de un año; si lo señalare, tendrá derecho el albacea á toda la prórroga concedida, siendo el período de ésta indefinido si así lo dispone el testador expresando que se entienda prorrogado el plazo por todo el tiempo que el albacea necesitare. Pero, aun prorrogado determinadamente por el testador, si la ejecución testamentaria no estuviese realizada dentro de la prórroga, podrá el Juez conceder otra por el tiempo necesario, atendidas las circunstancias del caso. Ahora bien: ¿podrá el Juez conceder prórroga del plazo legal cuando el testador no la haya expresamente concedido determinada ó indeterminadamente? Todas estas disposiciones tienen por objeto la efectividad de un principio proclamado por el Tribunal Supremo en su sentencia de 4 de Febrero de 1902 (1), el de que la ejecución de la voluntad del testador no puede quedar por tiempo indefinido á la merced de los albaceas; por eso se reglamentan los plazos; pero, reconociendo que, á veces, surgen dificultades imprevistas que se atraviesan en el camino de esa ejecución, se concede al Juez la facultad antes señalada. Los obstáculos se darán igualmente tratándose del señalamiento del plazo por el testador, sin concesión de prórroga, que cuando ésta se señale, y por ello debería reconocerse á la autoridad judicial la facultad de otorgarla en el primer caso. Sin embargo, la letra del articulado se refiere tan sólo á la

(1) Véase en el Apéndice de 1901 y 1902.

Digitized by Google

facultad de conceder nueva prórroga si no basta la señalada por la ley para el caso de haberla otorgado el causante sin determinar su duración; no otorgada la prórroga por el testador, entiende la ley que su voluntad fué que terminara el albaceazgo dentro del año de plazo legal; pero, concedida sin determinación de tiempo, podrá concederse una y más veces por el Juez, si las circunstancias lo exigiesen. Así lo declaró el Tribunal Supremo en su sentencia de 7 de Diciembre de 1903.

Los interesados en la herencia como herederos y como legatarios pueden prorrogar también el plazo de duración del albaceazgo por el tiempo que crean necesario. Entiéndase bien que pueden otorgar la *prórroga*, lo cual supone que el término no ha concluído; pues, expirado éste, sería ya hacer ellos una delegación, un nuevo nombramiento de albacea, para lo cual no tienen facultades. Resta añadir que no es preciso que la prórroga otorgada por los interesados en la herencia sea expresa; basta que ciertos actos de los mismos la impliquen para que se reconozca existente, como ocurrió en el caso resuelto por el Tribunal Supremo por la citada sentencia de 4 de Febrero de 1902, en que el acuerdo de someter los bienes á nueva partición, que habría de llevarse á cabo una vez transcurrido cierto plazo, se reconoció por dicho Tribunal como prórroga tácita de los interesados.

Cuestión.—Nombrados albaceas en testamento, con encargo de practicar las operaciones de partición de la herencia, y concediéndoles todo el tiempo necesario para ello, ¿contra quién deberá dirigirse la demanda sobre modificación de la partición, una vez terminado el albaceazgo por haber cumplido los albaceas todo lo dispuesto por el testador?

Digitized by Google

Sentencia de 1.° de Marzo de 1898.

Don Juan Bautista Romero, Marqués de San Juan, y su esposa Doña Mariana Couchés fallecieron bajo testamento mancomunado, en cuya cláusula 5.ª se nombraron uno á otro albaceas y ejecutores testamentarios, y ambos, además, á Don Tadeo y Don José Sancho, Don Antonio Romero, Don Joaquín Monforte, Don José María Llopis, Don Atanasio Lleó, Don Félix Eguiluz y al Rector del Colegio de *Corpus Christi*, concediéndoles las facultades en derecho necesarias para el ejercicio de su cargo; dispusieron en la cláusula 21.ª que una vez fallecidos ambos testadores, vendieran los referidos albaceas todos los bienes de que no disponían expresamente en legados, haciéndolo cuando lo creyeran conveniente; pero, en ningún caso, más tarde de tres años; que el producto de la venta se invirtiera en papel de las clases que expresaron, con cuya renta se atendería al sostenimiento del Asilo de Beneficencia que estaban construyendo; ordenó el Marqués en la cláusula 29.ª que procedieran á liquidar su casa de comercio, invirtiendo sus productos en papel consolidado español, francés é inglés; y ratificando esta disposición en la cláusula 31.ª, mandó que compraran tanto papel cuanto fuese necesario hasta producir 210.000 reales de renta, *pero no más;* y si hubiera algún residuo después de cumplir esta condición, fuera su importe adjudicado en propiedad, el treinta por ciento, á Don Tadeo Sancho; el veinte, á Doña Francisca Romero, demandante y recurrente en este pleito; el veinte, á Don José Sancho, y el treinta restante, al Asilo de Beneficencia para acrecentar sus rentas.

Con el carácter expresado de albaceas testamentarios, Don Tadeo y Don José Sancho y los demás nombrados en el testamento otorgaron en 30 de Junio de 1879 escritura de división y adjudicación de los bienes hereditarios, en la que hicieron constar los primeros que, habiendo fijado los testadores el capital con que había de sostenerse el Asilo,

Digitized by Google

ordenando que se comprara el papel necesario á producir la renta de 210.000 reales, había sido preciso adquirir hasta nueve millones nominales de consolidado español, por haber quedado reducido el interés al uno, en lugar del tres, por disposición del Gobierno; y se formaron las correspondientes hijuelas al referido Asilo, á Don Tadeo y Don José Sancho y á Doña Francisca Romero respecto al residuo que de la liquidación de la casa de comercio resultó.

En 15 de Diciembre de 1894 dedujo Doña Francisca Romero la demanda de este pleito contra los patronos del Asilo nombrados por los fundadores, con la pretensión de que se declarase mal constituída la dotación del establecimiento, por estimar que se había regulado según el estado provisional de la Deuda española, debiendo constituirse según el estado definitivo acordado en 1882 al convertirse el consolidado en renta del cuatro por ciento; y que se condenara, en su consecuencia, á dichos patronos á constituir de nuevo aquel capital entregando el residuo que resultase á las herencias de los Marqueses de San Juan, entre los que se distribuiría en la forma por ellos ordenada.

Impugnada la demanda y absueltos de ella los demandados, en el concepto en que lo fueron de patronos del Asilo, interpuso Doña Francisca Romero recurso de casación, citando en el primer motivo como infringidos, la ley 6.ª, título 10, Partida 6.ª y la doctrina sentada por el Tribunal Supremo, así como el artículo 904 del Código civil, que determinan la duración del albaceazgo y no consienten que el cargo continúe indefinidamente ni vuelva á ejercerse una vez terminado; toda vez que la demanda versaba sobre dotación del Asilo, por lo que habían sido demandados sus patronos como sus representantes jurídicos, no obstante lo cual, los absolvía la sentencia recurrida entendiendo que la acción debía haberse dirigido contra los albaceas.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que la sentencia no infringe los preceptos legales y doctrina invocados en el motivo primero, ya

Digitized by Google

porque, en vista de lo que ordenaron las cláusulas 5.ª, 16, 21, 29 y 31 de su testamento, es incuestionable que los Marqueses de San Juan, excepto en lo tocante á la enajenación de los bienes inmuebles y adquisición de papel, no fijaron plazo alguno á los albaceas y les concedieron facultades amplísimas por todo el tiempo que fuese necesario para la realización de las varias é importantes operaciones que les encomendaban, alguna de las cuales acaso no podría practicarse hasta después de transcurridos bastantes años; ya porque la demanda de la hoy recurrente, si bien afecta é interesa al Asilo, según consigna la Sala sentenciadora, tiene por objeto rescindir, modificar ó reformar la dotación del mismo y liquidación de la herencia, por cuya razón ha debido dirigirse contra dichos albaceas, que son los únicos que están plenamente autorizados por los testadores para ejecutar tales actos, ajenos por completo á las funciones de los patronos, que consisten en representar, regir y administrar el establecimiento benéfico.

Digitized by Google

ARTICULO 907

Los albaceas deberán dar cuenta de su encargo á los herederos.

Si hubieren sido nombrados, no para entregar los bienes á herederos determinados, sino para darles la inversión ó distribución que el testador hubiese dispuesto en los casos permitidos en derecho, rendirán sus cuentas al Juez.

Toda disposición del testador contraria á este artículo será nula.

Siendo el albacea un mandatario, viene obligado, como todo aquel que desempeña un mandato, á rendir cuentas de su gestión. Y tan ineludible es este deber del albacea, que el Código declara nula toda disposición del testador contraria al precepto legal. No basta que en la confianza que el albacea inspira se encuentre el título y principal razón de su intervención en la ejecución del testamento; sobre ella, y como garantía de su conducta, impone la ley como obligatoria la rendición de cuentas.

Se ha discutido, sin embargo, si esta declaración de nulidad será aplicable en todo caso y, por tanto, en aquellos en que recaiga la herencia en herederos voluntarios, ya por-

Digitized by Google

que el testador puede imponer á éstos las condiciones que le plazca, ya porque el albaceazgo constituye un mandato, en el cual puede el mandante relevar al mandatario de la rendición de cuentas, facultad que no le está vedada por la ley y que ha obtenido su sanción en la jurisprudencia. Pero, si bien es esto cierto, no debe olvidarse que en el contrato de mandato las cuentas han de rendirse al mismo mandante, y no hay obstáculo para que éste, al amparo del artículo 4.° del Código, renuncie al derecho que le otorga el 1.720, mientras que en el albaceazgo las cuentas se rinden al heredero, en beneficio del cual está impuesta la obligación al albacea, ó al Juez en su caso, y á nadie es lícita la renuncia de derechos en perjuicio de tercero, como lo sería la hecha por el testador en casos de esta naturaleza. Por otra parte, el precepto del artículo 907 se refiere á toda clase de herederos, lo mismo á los forzosos que á los voluntarios, y si declara nula toda disposición testamentaria que contraríe la declaración de nulidad que contiene, la condición que el testador impusiera al heredero de no poder exigir cuentas de su gestión al albacea sería nula, como contraria á la ley, según el 792.

Ahora bien: dos casos pueden ocurrir en la práctica: aquel en el cual hay herederos, de cualquier clase y condición que sean, y el en que éstos faltan, en el que los albaceas son, como decíamos en otro lugar, universales, quedando encargados de dar á los bienes hereditarios una aplicación determinada, liquidando todo el caudal. En el primer caso, las cuentas habrán de rendirse á los herederos, ó á las personas que los representen si no tienen para recibirlas capacidad legal, porque ellos son los continuadores de la personalidad jurídica del testador, al igual que un mandatario daría á éstos, por fallecimiento del mandante, cuenta de la gestión realizada en virtud del mandato. En el caso de faltar herederos determinados, por la razón antes expresada, se rendirán las cuentas al Juez; haciéndolo, en uno y otro caso, al terminar el albaceazgo; pero si el desempeño

Digitized by Google

del cargo lleva consigo la facultad de administrar durante un largo plazo, si no con el carácter propio de albacea, con el de administrador, deberá rendirlas antes de que dé el encargo por terminado. Así lo ha declarado el Tribunal Supremo en sentencia de 15 de Noviembre de 1893.

Cuestión 1.ª—¿Están obligados los albaceas á rendir cuentas á los herederos mientras están desempeñando su cargo, ó nace esta obligación, según el artículo 907 del Código civil, en el momento de terminar el albaceazgo?

Sentencia de 15 de Noviembre de 1893.

Don Carlos Federico Rudolph falleció bajo testamento en el que, después de declarar que no tenía ascendientes ni descendientes, nombró herederos á varios sobrinos suyos, designando por sus albaceas á Don Francisco Muñoz, Don Francisco Rodríguez y Don José Mariano Nocetty, juntos é *in solidum*, con amplias facultades para continuar la casa de comercio y los negocios de la misma, cobrar y pagar créditos, practicar todas las operaciones de testamentaría, con prohibición expresa de toda intervención judicial y para administrar los bienes hereditarios hasta su entrega á los herederos, lo que no efectuarían hasta que cada uno de ellos contrajera matrimonio ó llegara á la mayor edad.

Renunciado el albaceazgo por los dos primeros, realizó Don José Mariano Nocetty todas las operaciones de testamentaría, practicó un balance de la casa comercial del testador, asoció á la misma á un tercero al objeto de proporcionar capital para el desarrollo de los negocios é hizo la liquidación de los bienes relictos, la que fué aprobada judicialmente con intervención del padre de los menores herederos, continuando en la administración de los bienes.

Fallecido el padre de dichos menores, su abuela materna, Doña Rafaela de la Torre, como tutora de los mismos,

Digitized by Google

dedujo la demanda de este pleito pidiendo que se condenara á Don José Mariano Nocetty á hacer renuncia del albaceazgo ó administración fundándose en que los menores no tenían noticia alguna del estado en que se encontraba la testamentaría y los negocios de la misma y en que el demandado no atendía en modo alguno á la subsistencia y educación de los menores; y consignó, entre otros fundamentos de derecho, que el ejercicio del cargo de albacea llevaba consigo la obligación de dar cuenta del desempeño del albaceazgo, y que el ejercicio de la acción consiguiente á esa obligación competía á los herederos, legítimos ó voluntarios, y á todo el que tuviera interés en el testamento.

Don José Mariano Nocetty contestó sustancialmente, y en cuanto se refiere á la cuestión propuesta, que los herederos voluntarios tenían que sufrir cuantas restricciones ponga el testador; que la obligación de rendir cuentas los albaceas ó administradores de un caudal testamentario sólo surge provocando el juicio de testamentaría, y que habiendo prohibido el testador expresamente toda intervención judicial en la herencia, los herederos voluntarios no podían, ni provocar aquel juicio ni compeler á los albaceas á la dación de cuentas.

Dictada sentencia por la Audiencia de Sevilla condenando al albacea Nocetty á rendir cuentas y absolviéndole de la petición principal de la demanda, interpuso dicho Nocetty recurso de casación, citando como infringidos, en el motivo primero, la ley del testamento y la 5.ª, título 33, Partida 7.ª que determina cómo se debe declarar la duda cuando acaece en las palabras del facedor del testamento; infracción que se cometía al suponer obligado al recurrente á rendir cuentas como albacea, porque el testador no le relevó expresamente de tal deber; y el artículo 907 del Código civil, por aplicación indebida, al estimar que impone á los albaceas la obligación de dar cuenta de sus actos mientras estén desempeñando su comisión, siendo así que, únicamente prescribe que deberán dar cuenta de su encargo á los herederos, lo

Digitized by Google

cual implica necesariamente que habrá de ser cuando lo hayan cumplido.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que la sentencia no infringe la ley 5.ª, título 33, Partida 7.ª, ni la doctrina que, en su apoyo, se expone en el primer motivo, porque de las cláusulas del testamento de Don Carlos Federico Rudolph, ni apreciadas aisladamente, ni comparadas entre sí, se deduce que fuera la voluntad del testador relevar al administrador ó administradores de la herencia que en absoluto dejaba á sus sobrinos de la obligación de rendir cuentas durante el tiempo de su administración; al contrario, atendidas las previsiones del testador, en lo que á la administración de la herencia se refieren, más resultan inspiradas por el deseo de asegurar que sus sobrinos recibieran la herencia y sus frutos cuando por sí pudieran administrarlos y disfrutarlos que por el propósito de que fuera ignorado el detalle y resultado de la administración de los mismos; no infringiendo tampoco la sentencia, por indebida aplicación, el artículo 907 del Código civil, que consigna el precepto general de que el albacea está obligado á dar cuenta de su encargo al heredero, porque con el carácter de albacea por haber terminado las operaciones particionales y en su personalidad de administrador de los bienes hereditarios que hayan correspondido á los herederos, está Don José Mariano Nocetty en la obligación de dar cuenta de su encargo.

Cuestión 2.ª—Los albaceas á quienes hubiere encomendado el testador la facultad de hacer la partición, ¿podrán proceder á su protocolización sin dar antes cuenta de aquélla á los herederos y obtener la aprobación de los mismos?

Véase la sentencia de 23 de Noviembre de 1899 inserta en el artículo 901.

Digitized by Google

ARTICULO 908

El albaceazgo es cargo gratuito. Podrá, sin embargo, el testador señalar á los albaceas la remuneración que tenga por conveniente; todo sin perjuicio del derecho que les asista para cobrar lo que les corresponda por los trabajos de partición ú otros facultativos.

Si el testador lega ó señala conjuntamente á los albaceas alguna retribución, la parte de los que no admitan el cargo acrecerá á los que lo desempeñen.

ARTICULO 909

El albacea no podrá delegar el cargo si no tuviere expresa autorización del testador.

El albaceazgo, como cargo nacido de la confianza, es gratuito, sin perjuicio de la retribución que quiera señalar el testador. Pero, como englobados en las funciones del al-

Digitized by Google

bacea, tiene éste, á veces, cometidos que, si bien se basan en la confianza que al testador inspiró, revisten carácter técnico, y constituyendo su ejercicio actos profesionales, deben conceptuarse como arrendamiento de servicios los que de tal índole se utilicen con su intervención. En este caso reconoce el Código al albacea el derecho de reclamar sus honorarios, ó sea el precio de los servicios facultativos prestados. Sucede con el albaceazgo, sobre este particular, lo mismo que con su congénere, el mandato, el cual, si bien es gratuito por su naturaleza, si el ejercicio del mismo supone la realización de actos ú operaciones profesionales, se presume retribuído. (Artículo 1.711.)

De los servicios facultativos encomendados á los albaceas es el más común el desempeño de las funciones de contador, las cuales, por su complejidad y los problemas eminentemente jurídicos que suelen llevar consigo, son propias de letrado. Sin embargo, según ha establecido el Tribunal Supremo en una notable sentencia de 24 de Febrero de 1905, el derecho á cobrar los honorarios en casos en que al cargo de albacea se agrega el de contador, recayendo el nombramiento en un letrado, no puede reconocerse, porque si la designación se hizo por razón de la confianza en que el albaceazgo se funda, al unir á esas funciones las de contador, no por ello deja de ser este el motivo principal, más bien que la pericia profesional, y siendo ese el criterio para discernir los casos en que procede la retribución, no podrá exigirla al amparo del precepto de que nos ocupamos quien aceptó la designación por aquella confianza motivada. Lo que sí está fuera de toda discusión es el derecho á resarcirse el albacea de los gastos y desembolsos legítimos hechos con ocasión del desempeño de su cargo; pero, estos gastos y desembolsos, para ser exigibles, deben justificarse.

Cuando sean varios los albaceas y unos acepten y otros no la retribución señalada á todos conjuntamente, ya con este nombre, ya bajo el de legado, acrecerá, es decir, será

Digitized by Google

por entero para aquel ó aquellos que desempeñen el albaceazgo.

El cargo de albacea no puede delegarse, si no es expresamente autorizado para ello. En el mandato la delegación ó sustitución es permitida si no se prohibe por el mandante; en el albaceazgo es prohibida si por el testador no se autoriza. La razón de esta prohibición está en la índole del cargo, que le hace personalísimo, como basado que está en las condiciones particulares del nombrado y en la confianza que al testador inspira.

Digitized by Google

ARTICULO 910

Termina el albaceazgo por la muerte, imposibilidad, renuncia ó remoción del albacea, y por el lapso del término señalado por el testador, por la ley y, en su caso, por los interesados.

El albaceazgo termina:

1.° Por muerte del albacea sin haberlo terminado.

2.° Por haber transcurrido los plazos que el testador ó la ley le señalaron para el desempeño de su misión, así como las prórrogas válidamente otorgadas por el Juez ó por los interesados en la herencia.

3.° Por la renuncia justificada del albacea.

4.° Por imposibilidad del mismo para continuar desempeñando el cargo.

5.° Por su remoción.

Cuanto á la primera causa de terminación del albaceazgo es preciso tener en cuenta que la comisión recibida sólo puede estimarse realizada completamente cuando ya no queda operación alguna de las previstas pendiente de ejecución; y así, la Resolución de la Dirección general de los Registros de 23 de Junio de 1905 ha reconocido que unos albaceas nombrados para cumplir la voluntad de quien dejaba heredero usufructuario, con facultad de vender á una tercera persona, disponiendo que lo sobrante á su muerte fuese para

Digitized by Google

ciertos establecimientos benéficos, tenían personalidad para, al fallecer el usufructuario, otorgar escritura de adjudicación á los mismos, sin que se estimase terminadas sus funciones con la adjudicación al usufructuario. El Tribunal Supremo, no obstante, en sentencia de 6 de Diciembre de 1895, ha declarado que, una vez entregados á los herederos los bienes de la herencia, aunque el albacea facultado para administrar no haya pagado legados, no podrán ser éstos reclamados al mismo, sino á aquéllos, debiendo por la entrega de los bienes reputarse terminada la misión del albacea.

La imposibilidad del albacea, como medio de terminar el albaceazgo, no debe confundirse con la incapacidad, que algunos autores incluyen entre las causas de terminación, toda vez que el incapaz no habrá entrado al ejercicio del cargo, y no puede darse por terminado lo que no comenzó. La imposibilidad, que por regla general habrá de alegarse por el propio albacea, porque haciéndolo alguno de los interesados más bien será una remoción, puede ser física ó moral, como la ausencia, enfermedad, y habrá de ser apreciada, lo mismo que la renuncia, en caso de suscitarse cuestión acerca de ella, por el Tribunal competente. Y respecto de la remoción, habrá de ser también justificada, sin que puedan estimarse como causas de la misma las que dan lugar á la remoción de los tutores, porque la interpretación de las disposiciones legales de carácter penal es siempre restrictiva y no pueden aplicarse por analogía ante el silencio de la ley. Por lo tanto, sólo podrán estimarse suficientes las que incapacitan para el desempeño del cargo ó para el ejercicio de los derechos civiles. Así lo estableció el Tribunal Supremo en sentencia de 4 de Febrero de 1902, que puede consultarse en el Apéndice correspondiente.

Cuestión.—Hecha entrega á los herederos de los bienes muebles de la herencia é inscritos á su nombre los in-

Digitized by Google

muebles, ¿se entenderá terminado el albaceazgo aunque no esté cumplida en otros extremos, como el pago de legados, la voluntad del testador?

Sentencia de 6 de Diciembre de 1895.

Don Nicolás Gibernau falleció bajo testamento en que legó á su sobrino Don Andrés Coderch la tercera parte de las existencias de la tienda de gomas, apósitos y vendajes que tenía en Madrid, nombrando única y universal heredera á su sobrina Doña Irene Coderch; pero, encargando á su amigo Don José Ortiz, con el fin de que no fuese disipado el caudal, que á su fallecimiento se apoderase de todos sus bienes y se encargase de su administración, para que con sus productos atendiese á la subsistencia de la heredera y de su hijo hasta que considerase que podía entregar la herencia sin aquel temor; y previno que quería se considerase á Ortiz como su verdadero fideicomisario y único albacea, concediéndole la facultad de nombrar entre vivos ó *mortis causa* una persona de su confianza, que le reemplazase en el desempeño del cargo.

Don Andrés Coderch dedujo demanda contra Don José Ortiz, como albacea testamentario de Gibernau, en reclamación de 500 pesetas, importe del legado, más los sueldos que tenía devengados como dependiente que había sido en el establecimiento de ortopedia del testador; á cuya demanda opuso Ortiz la excepción dilatoria de falta de personalidad en el demandado, exponiendo que, habiéndose presentado en Madrid Doña Irene y su marido Don Juan Alsina, defirió en éste el cargo de albacea, porque como marido de la heredera había de tener especial cuidado en cumplir las funciones de su cargo; que la Doña Irene recibió los efectos existentes en el establecimiento de ortopedia mediante inventario, habiéndose inscrito á su nombre en el Registro de

Digitized by Google

la propiedad el único inmueble relicto por el finado, consistente en una participación en la huerta llamada de Santa Elisa, con lo cual terminó el encargo que había recibido del testador; que una testamentaria deja da existir como entidad jurídica desde el momento en que los bienes entran en poder de los herederos, y que siendo el albaceazgo un mandato, cumplido el encargo por la entrega al heredero de todos los bienes, desaparece el carácter de albacea.

El actor impugnó la excepción alegada, fundándose en que el albacea tiene la obligación de pagar los legados, y no habiéndose entregado el que le había hecho su tío, el testador, no había terminado el encargo ni terminaría mientras no lo hiciera, teniendo, como tenía, prorrogado el plazo legal; y que el albacea es quien debe pagar las deudas hereditarias, porque siendo el único que puede representar á la testamentaría en juicio y fuera de él, era el único á quien se podían reclamar.

La Audiencia de Madrid, revocando el auto del Juzgado, declaró que Don José Ortiz, testamentario que había sido de Don Nicolás Gibernáu, carecía como tal de personalidad para contestar la demanda propuesta por Don Andrés Coderch; é interpuesto por éste recurso de casación, citando como infringido el artículo 902 del Código civil, lo declaró sin lugar el Tribunal Supremo

Considerando que es doctrina establecida por este Tribunal Supremo que cuando los herederos entran en posesión de los bienes hereditarios cesan en sus funciones los albaceas y queda terminada la testamentaría.

Considerando que, hallándose acreditado en el presente caso, según consigna la Sala sentenciadora, que Doña Irene Coderch, heredera universal de su tío, recibió los bienes muebles por inventario formalizado ante dos testigos, y tiene inscrita á su favor en el Registro de la propiedad la participación que correspondía al finado de la finca denominada Santa Elisa, único inmueble que dejó, es indudable que el albacea nombrado carece ya de personalidad para re-

Digitized by Google

presentar á la herencia, y que todas las acciones que puedan ejercitarse respecto de la misma deben dirigirse contra la heredera, por ser la sucesora de todos los derechos y obligaciones del difunto, conforme dispone el artículo 661 del Código civil.

Digitized by Google

ARTICULO 911

En los casos del artículo anterior, y en el de no haber el albacea aceptado el cargo, corresponderá á los herederos la ejecución de la voluntad del testador.

Si los albaceas no desempeñan su cometido, por cualquier causa, pasa aquél á los herederos, representantes por ministerio de la ley del causante y continuadores de su personalidad en la vida del derecho. Si, pues, al expirar el plazo á aquéllos señalado quedare incumplida alguna parte de la voluntad del testador, los interesados deberán exigir su cumplimiento de los herederos, salvas las responsabilidades que sobre el albacea puedan gravar por razón de negligencia en el desempeño de su cometido, ya que, según hemos visto, una vez aceptado el cargo, es obligatorio. Por eso la jurisprudencia ha declarado que, facultados los albaceas para hacer particiones, si transcurre el término del albaceazgo sin llevarlas á cabo valdrán las que los herederos realicen.

Cuestión.—Según el artículo 911 del Código civil, corresponde al heredero, á falta de albacea, la ejecución de la voluntad del testador.

Digitized by Google

Dado este precepto, ¿lo infringirá la sentencia que ordena se entreguen al heredero ciertos documentos de crédito pertenecientes á la herencia, mandando que se haga constar previamente en ellos que pertenecen por mitad á un legatario?

Sentencia de 17 de Marzo de 1896.

En 1.º de Febrero de 1888 falleció en Filipinas Don Lope Gisbert bajo testamento otorgado el mismo día, en el que instituyó heredera á su hija Doña Isabel Gisbert, Condesa de Torre Isabel; y declaró en la cláusula 9.ª que en poder de su hermana Doña Isabel Gisbert existían unos pagarés librados á favor del testador, á los cuales denominaban del Negralejo, importantes treinta mil duros, respecto de los cuales ordenó que cuando se cobrasen en todo ó en parte, fuera la mitad para la hija del testador Doña Isabel y la otra mitad para la sobrina del mismo testador, Doña María Marín y Gisbert, por vía de legado que la hacía en demostración del cariño que la profesaba.

En 22 de Junio de 1892 dedujo demanda Doña Isabel Gisbert, hermana del testador, por sí y en representación de su hija Doña María Marín, contra Doña Isabel Gisbert, Condesa de Torre Isabel, hija y heredera del Don Lope, en reclamación de cantidad como resultado de cuentas que el testador había tenido con el esposo y padre de las demandantes; á cuya demanda se opuso la Condesa, estableciendo reconvención, en la que solicitó que se condenara á la actora á rendir cuenta de los pagarés denominados del Negralejo y á entregar la mitad de lo cobrado, y si no los hubiese cobrado en todo ó en parte, á restituir la mitad de los mismos; é impugnada por la parte actora la reconvención, y sustanciado el pleito en dos instancias, dictó sentencia la Audiencia de Madrid condenando á la demandada al pago de la cantidad reclamada, y condenando también á la de-

Digitized by Google

mandante á entregar á la Condesa de Torre Isabel los pagarés llamados del Negralejo, haciéndose constar previamente en ellos que, perteneciendo por mitad á ambas partes, debería hacerse á las dos la entrega de cualquier cantidad en pago.

Contra esta sentencia interpuso la Condesa de Torre Isabel recurso de casación, citando como infringido, en el motivo cuarto, el artículo 359 de la ley de Enjuiciamiento civil, que dice cómo la sentencia debe ser congruente con las pretensiones deducidas por las partes; toda vez que el debate judicial había versado sobre el derecho preferente de la heredera y de la depositaria á retener en su poder los pagarés mencionados, pero no sobre las mayores ó menores garantías que debían darse á la legataria; y en el motivo quinto, el artículo 885 del Código civil, que dispone que el legatario no puede ocupar por su propia autoridad la cosa legada; el 911 del mismo Código, según el que, á falta de albacea, corresponderá al heredero la ejecución de la voluntad del testador; las leyes 37 y 38 del título 9.º Partida 6.ª que establecen cómo hay que pedir al heredero la entrega de la manda; y los artículos 45 y 52 de la ley Hipotecaria, que determinan los derechos del heredero que no lo sea de parte alícuota, para obtener la garantía de que la manda le será entregada; puesto que, Doña María Marín tenía derecho á que la heredera la garantizara el pago de la mitad de la cantidad que en su día se cobrara, pero, no para intervenir en la forma que la sentencia establecía, limitando los derechos que competían á la heredera.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que tampoco son de estimar los motivos cuarto y quinto, porque los preceptos de la ley Hipotecaria no tienen aplicación al caso de que se trata, porque las leyes de Partida y artículos del Código civil que se citan como infringidos se han observado y cumplido, ordenando que los pagarés llamados de Negralejo se entreguen á la heredera, y porque habiendo sido este punto objeto de la

Digitized by Google

reconvención y de debate en el pleito, el fallo no incurre en incongruencia por acordar que en los documentos conste y se garantice el hecho indiscutible y por todos reconocido de la copropiedad ó participación que corresponde por mitad á las interesadas, con cuya inscripción ó nota no se causa perjuicio alguno á la recurrente, ni se vulneran sus derechos como sucesora de su padre, ni se dificulta el ejercicio de los mismos.

Digitized by Google

CAPÍTULO III

DE LA SUCESIÓN INTESTADA

SECCIÓN PRIMERA

DISPOSICIONES GENERALES

ARTÍCULO 912

La sucesión legítima tiene lugar:

1.° Cuando uno muere sin testamento, ó con testamento nulo, ó que haya perdido después su validez.

2.° Cuando el testamento no contiene institución de heredero en todo ó en parte de los bienes, ó no dispone de todos los que corresponden al testador. En este caso la sucesión legítima tendrá lugar solamente respecto de los bienes de que no hubiere dispuesto.

Digitized by Google

3.° Cuando falta la condición puesta á la institución de heredero, ó éste muere antes que el testador, ó repudia la herencia sin tener sustituto y sin que haya lugar al derecho de acrecer.

4.° Cuando el heredero instituído es incapaz de suceder.

ARTÍCULO 913

A falta de herederos testamentarios, la ley defiere la herencia, según las reglas que se expresarán, á los parientes legítimos y naturales del difunto, al viudo ó viuda, y al Estado.

ARTÍCULO 914

Lo dispuesto sobre la incapacidad para suceder por testamento es aplicable igualmente á la sucesión intestada.

Pudo muy bien el legislador omitir los tres artículos transcritos que no son sino repetición de preceptos anteriores ó compendio anticipado é innecesario de los que contienen las siguientes secciones.

El artículo 658 dejó ya establecido que la sucesión se defiere por la voluntad del hombre manifestada en su testa-

Digitized by Google

mento, en cuyo caso se llama testamentaria, y *á falta de testamento*, por disposición de la ley, caso en el que recibe el nombre de sucesión legítima, pudiendo también deferirse en una parte por testamento y en otra por disposición de la ley; y si bien el artículo 912 especifica los casos en que la sucesión legítima tiene lugar, aunque omitiendo algunos, como el de la desaparición del testamento y el de la institución á término á que se refiere el artículo 805, bastaba, á nuestro juicio, el precepto del primero de dichos artículos, oportunamente colocado entre las disposiciones generales aplicables á ambas clases de sucesiones, puesto que siempre resultará que la legítima tiene lugar cuando, en todo ó en parte y por cualquier causa, no pueda tener lugar la testamentaria. Ya expusimos al comentar el artículo 658 que la principal concordancia con su precepto, y por consiguiente con el del 912, es la referente al estatuto por que se rigen las sucesiones, desarrollado en los artículos 10 y 12 al 15 del Código, y la conveniencia de consultar los numerosos casos prácticos que suministra la jurisprudencia, recopilados en el Tomo I de esta obra, siempre que se trate de sucesiones testamentarias ó legítimas á las que sea aplicable la legislación foral, para resolver con acierto las cuestiones que puedan presentarse sobre los derechos sucesorios, la capacidad para ejercerlos y modo de ejercitarlos, puntos en que tanto difiere la legislación de las provincias aforadas de la de Castilla.

Poco afortunado estuvo, además, el legislador al usar la expresión «De la sucesión intestada», con que encabeza este capítulo, como sinónima de «sucesión legítima», que emplea en el primero de los artículos que comentamos, ya que sucesión *intestada* supone la falta de disposición testamentaria, y la sucesión *legítima* se abre en otros muchos casos, aunque el testamento exista, bien porque sea nulo; porque siendo válido pierda después su validez; porque no contenga, en todo ó en parte de los bienes, institución de heredero, y en todos los demás que el artículo 912 deter-

Digitized by Google

mina, y aun en algunos otros que pueden presentarse, es decir, en todos aquellos en que no haya heredero testamentario capaz para suceder, aunque haya testamento.

Tal errónea denominación ha dado lugar á que se suponga aplicable á todos los casos de sucesión legítima, sin distinción, el procedimiento propio de los abintestatos, señalado en los artículos 959 y siguientes de la ley de Enjuiciamiento civil. Para que pueda promoverse el juicio de abintestato es condición precisa, según determina el artículo 960 de la ley procesal, que no conste la existencia de disposición testamentaria; si, habiendo testamento, faltare heredero de todos ó parte de los bienes, ó surgiera contienda sobre mejor derecho á la herencia, deberán decidirse tales cuestiones conforme á las prescripciones del Código civil, con exclusión del juicio de abintestato. Así lo declaró el Tribunal Supremo en la sentencia que, á continuación de estas observaciones, insertamos.

El artículo 913 se limita á esbozar el orden que en las siguientes secciones se establece para la sucesión legítima, á falta de herederos testamentarios. Y el 914 es una repetición del 744, toda vez que éste dispone que podrán suceder por testamento *ó abintestato* los que no estén incapacitados por la ley; incapacidad que se desarrolla en los demás artículos de la misma sección, aplicables, por tanto, á ambas clases de sucesiones.

Cuestión 1.ª — ¿Procede el juicio de abintestato cuando, existiendo testamento, hubiere muerto el heredero antes que el testador?

Sentencia de 16 de Octubre de 1896.

Después del fallecimiento de Don Francisco Asenjo Barbieri murió su esposa Doña Joaquina Peñalver bajo testamento que tenía otorgado, en que nombraba á aquél su he-

Digitized by Google

redero universal; fundada en lo cual solicitó Doña María Antonia de Hoyos, sobrina de la Doña Joaquina, la prevención del juicio de abintestato, alegando que, en realidad, había fallecido en tal estado por haberla premuerto el heredero designado en el testamento.

Prevenido el juicio, se personó en los autos Don Félix Gijón, como tutor de Doña María del Carmen Asenjo, exponiendo que existía un testamento á favor de dicha menor otorgado por Barbieri, y que el de Doña Joaquina Peñalver era nulo en lo referente á la institución de heredero, por haber fallecido antes que la testadora; y suplicó que se acordara la suspensión del juicio mientras no se obtuviese en forma legal una declaración de herederos.

En tal estado, se personó también Don Miguel Aguado alegando que había sido declarado heredero abintestato de Doña Joaquina Peñalver, por lo que, con arreglo al artículo 996 de la ley de Enjuiciamiento civil, debía cesar la intervención del Ministerio Fiscal y debía suspenderse el juicio; y solicitó que cesara aquella intervención y todo procedimiento y que todas las cuestiones pendientes y que pudieran promoverse se entendieran y sustanciaran con él como heredero reconocido.

El Juzgado desestimó estas pretensiones, pero, apelada esta resolución y revocada por la Audiencia de Madrid, que mandó sobreseer en las diligencias de promoción del abintestato y que se entregaran los bienes á los albaceas testamentarios, interpuso Doña María Antonia de Hoyos recurso de casación, citando como infringido el artículo 912 del Código civil, que abre la sucesión intestada, no sólo cuando se muere sin testamento, sino también cuando éste es nulo, se invalida, no contiene institución de heredero ó éste premuere al testador, y, en suma, siempre que falta heredero testamentario.

El Tribunal Supremo desestimó el recurso

Considerando que el auto recurrido, lejos de infringir, se atiene á lo dispuesto en el artículo 912 del Código civil,

Digitized by Google

invocado en el motivo primero, porque no niega en manera alguna que por haber muerto antes el heredero que la testadora deba abrirse la sucesión legítima de ésta, sino que, por el contrario, limitándose á resolver que no debió prevenirse el abintestato y que se entreguen los bienes á los albaceas testamentarios, establece claramente en uno de sus fundamentos que las cuestiones relativas al mejor derecho á la herencia de Doña Joaquina Peñalver deben decidirse conforme á las prescripciones de dicho Código.

Cuestión 2.ª—El precepto general del artículo 913, de que, á falta de herederos testamentarios, defiere la ley la herencia á los parientes *legítimos* y *naturales* del difunto, según las reglas consignadas en la siguiente sección, ó sea, dando preferencia á los parientes de grado más próximo, ¿es tan absoluto que deba estimarse la preferencia del pariente natural sobre el pariente legítimo de grado más remoto?

Sentencia de 24 de Junio de 1897.

Ocurrido el fallecimiento intestado de Doña Joaquina Peñalver, solicitó Doña María Antonia Hoyos que se la declarase heredera universal, por ser su sobrina carnal y pariente más próxima, lo que trató de justificar alegando que la madre de Doña Joaquina, Doña María Ramona de la Sierra, casó en primeras nupcias con Don Fabián Carrere, de cuyo matrimonio nació Doña Clementa, madre de la demandante, y dicha Doña María Ramona, su abuela, casó en segundas nupcias con Don José Peñalver, padres de la Doña Joaquina, á quien tenía derecho á heredar; y no habiendo encontrado la partida del primer matrimonio de Doña María Ramona, en quien entroncaba con Doña Joaquina Peñalver, intentó suplir este documento con pruebas que no es del caso enumerar.

Digitized by Google

Don Miguel Aguado, primo carnal de la difunta Doña Joaquina, se opuso á la pretensión de la demandante, fundado en que el parentesco de ésta con la causante de la herencia no era legítimo, sino natural, pues si la partida de matrimonio de Doña María Ramona con Don Fabián Carrere no parecía era porque no estuvieron casados, y, por tanto, la Doña Clementa fué hija natural y la demandante nieta natural y no legítima de Doña María Ramona, tronco común.

Dictada sentencia en ambas instancias declarando que la demandante no había justificado su parentesco legítimo con la finada Doña Joaquina Peñalver, y declarando heredero de ésta á Don Miguel Aguado, interpuso Doña María Antonia de Hoyos recurso de casación, citando como infringidos en el décimo motivo los artículos 913 y 946 á 951 del Código civil, de los cuales el primero *concede* de una manera expresa derechos sucesorios á los parientes naturales, y los últimos ***no exigen*** la legitimidad en la sucesión colateral, puesto que, aun cuando la recurrente no hubiese purificado el vicio de origen de su madre, siempre tendría derecho preferente á heredar, como pariente más cercana que Don Miguel Aguado.

El Tribunal Supremo desestimó el recurso, fundándose, respecto de este motivo, en el siguiente

Considerando que tampoco ha infringido los artículos 913 y 946 al 951 del propio Código, que se citan en el motivo diez, porque el principio general consignado en el primero de estos artículos de que á falta de herederos testamentarios la ley defiere la herencia á los parientes legítimos y naturales del difunto, al viudo ó viuda y al Estado, no autoriza para deducir que los demás, reguladores de la sucesión de los colaterales, y que se refieren indudablemente á los legítimos, llaman indistintamente á los parientes de la familia legítima y natural, porque los de esta última clase son objeto de las reglas especiales establecidas en los artículos 939 al 945.

Digitized by Google

SECCIÓN SEGUNDA

DEL PARENTESCO

ARTICULO 915

La proximidad del parentesco se determina por el número de generaciones. Cada generación forma un grado.

ARTÍCULO 916

La serie de grados forma la línea, que puede ser directa ó colateral.

Se llama directa la constituída por la serie de grados entre personas que descienden una de otra.

Y colateral la constituída por la serie de grados entre personas que no descienden unas de otras, pero que proceden de un tronco común.

Digitized by Google

ARTICULO 917

Se distingue la línea recta en descendente y ascendente.

La primera une al cabeza de familia con los que descienden de él.

La segunda liga á una persona con aquellos de quienes desciende.

ARTÍCULO 918

En las líneas se cuentan tantos grados como generaciones ó como personas, descontando la del progenitor.

En la recta se sube únicamente hasta el tronco. Así, el hijo dista del padre un grado, dos del abuelo y tres del bisabuelo.

En la colateral se sube hasta el tronco común, y después se baja hasta la persona con quien se hace la computación. Por esto, el hermano dista dos grados del hermano, tres del tío, hermano de su padre ó madre, cuatro del primo hermano, y así en adelante.

Digitized by Google

ARTICULO 919

La computación de que trata el artículo anterior rige en todas las materias, excepto las que tengan relación con los impedimentos del matrimonio canónico.

Defiriéndose la herencia por la ley, á falta de herederos testamentarios, en primer lugar á los parientes legítimos y naturales del difunto, era natural que, antes de desenvolver esta importante materia, se ocupase el Código, ya que no de definir lo que es parentesco, por hacerlo innecesario su concepto vulgar, de determinar las reglas para su computación, base del orden de suceder según la diversidad de líneas y de grados.

El parentesco, que es el vínculo ó conexión que une entre sí á dos ó más personas, es de varias clases, según la naturaleza de aquel vínculo, pero sólo al natural ó de consanguinidad se refiere el Código en este lugar, por ser el único que tiene en cuenta para disponer supletoriamente de los bienes de aquellas personas que fallecieron sin disposición testamentaria, adjudicándolos ó dividiéndolos según el mayor ó menor grado de afección que racionalmente se presume existe entre los individuos de una misma familia.

Ninguna dificultad ofrecen los artículos copiados al definir las líneas y grados que determinan la proximidad del parentesco. La claridad de su exposición, provista de ejemplos prácticos para la mejor inteligencia de la computación, nos exime de todo comentario, máxime tratándose de preceptos que no han dado lugar, ni seguramente lo darán, á dudas ni cuestiones acerca de su alcance é interpretación.

Digitized by Google

ARTÍCULO 920

Llámase doble vínculo al parentesco por parte del padre y de la madre conjuntamente.

La preferencia que concede el Código á los parientes de doble vínculo sobre los de vínculo sencillo en la sucesión legítima de los colaterales, aunque sólo en determinados casos, hizo necesaria la definición de aquella clase de parentesco contenida en el artículo 920. Al pariente por parte del padre y de la madre conjuntamente se le llama pariente de doble vínculo; de suerte que lo son los hermanos, hijos del mismo padre y de la misma madre, llamados también hermanos germanos, pero no el hijo del primer matrimonio del padre y los habidos por éste en sus segundas nupcias (hermanos consanguíneos), ni los hermanos hijos de dos matrimonios de la madre (hermanos uterinos), como tampoco los hijos de unos y otros medio hermanos, primos entre sí por el solo vínculo del abuelo ó de la abuela común.

La razón del privilegio otorgado á los parientes de doble vínculo cuando concurren á una herencia con otros parientes de vínculo sencillo, fundada en la presunción del mayor afecto del difunto hacia los primeros, ha sido objeto de detenido estudio y de muy distintas apreciaciones por parte de legisladores y comentaristas, y se ha traducido de muy diverso modo en los Códigos vigentes, rechazando unos en

Digitized by Google

absoluto tal preferencia, aceptándola otros en todos los casos de sucesión entre colaterales, y limitándola los más á casos determinados. Nuestro Código civil consagra este privilegio en la sucesión de colaterales hasta el tercer grado, ó sea, con relación á los hermanos y á los hijos de éstos, cuando concurren á ella con sus tíos, como veremos en su lugar oportuno; fuera de estos casos, los parientes colaterales más allá del tercer grado suceden sin esta distinción, sean ó no de doble vínculo, según sus respectivos grados.

Digitized by Google

ARTÍCULO 921

En las herencias, el pariente más próximo en grado excluye al más remoto, salvo el derecho de representación en los casos en que deba tener lugar.

Los parientes que se hallaren en el mismo grado heredarán por partes iguales, salvo lo que se dispone en el artículo 949 sobre el doble vínculo.

Antes de terminar la materia del parentesco, establece el Código algunos preceptos de carácter general relacionados con el mismo, dos de los cuales se contienen en el artículo 921. Es el primero el de que, en las herencias, el pariente más próximo en grado excluye al más remoto, precepto cuya inteligencia no es del todo absoluta, debiendo entenderse con relación á cada uno de los órdenes de suceder que en el capítulo siguiente se establecen, y teniendo presentes los preceptos de los artículos 930, 935, 939 y 946 que defieren la sucesión legítima, por razón del parentesco, á los descendientes, á los ascendientes, á los hijos naturales reconocidos, y á los parientes colaterales hasta el sexto grado, en este orden y unos á falta de otros. Dentro de cada uno de estos órdenes se observará aquella regla general,

Digitized by Google

pero no puede hacerse aplicación de ella en relación con parientes de línea distinta, porque se daría el absurdo de que fueran postergados por razón del grado parientes con mejor derecho á suceder dentro del orden de líneas establecido por la ley; así, por ejemplo, el biznieto, pariente en tercer grado de su bisabuelo, sería excluído por el hermano de éste, pariente en segundo grado, pero de línea menos preferente que la de aquél.

Esta regla tiene, no obstante, la excepción que el mismo artículo de que nos ocupamos señala, ó sea, la de que concurra á la herencia, con parientes de más próximo grado, alguno que ostente el derecho de representación, en los casos en que ésta deba tener lugar, como veremos al examinar la siguiente sección; porque, en tales casos, sucediendo el representante al representado en todos los derechos que tendría si viviera ó hubiera podido heredar, se coloca en su lugar y grado, quedando equiparado á los demás coherederos en cuanto á la proximidad del parentesco. Conviene observar, además, que aun dentro de cada una de aquellas líneas ú órdenes de suceder, la computación de la proximidad de grados, al efecto de excluir el más próximo al más remoto, no puede hacerse entre parientes legítimos y naturales. El pariente natural nunca puede excluir al legítimo dentro de la misma línea, aunque éste diste más grados del causante, ya que los parientes de la familia natural son objeto de las disposiciones especiales establecidas en los artículos 939 al 945, como así lo confirmó el Tribunal Supremo en su sentencia de 24 de Junio de 1897 inserta, como caso práctico, á continuación del artículo 913.

Los parientes que se hallaren en el mismo grado—establece como segunda regla el artículo que comentamos—heredarán por partes iguales, salvo lo que se dispone en el 949 sobre el doble vínculo; y dispone este último artículo, que si concurrieren hermanos de padre y madre con medio hermanos, tomarán aquéllos doble porción que éstos en la herencia. Estos dos preceptos relacionados parecen dar á

Digitized by Google

entender que la preferencia del doble vínculo queda limitada á los parientes colaterales dentro del segundo grado, es decir, á los hermanos, y dió lugar á que se creyese en algún caso que no es aplicable á la herencia á que concurren, con sobrinos hijos de hermanos de doble vínculo, sobrinos también hijos de hermanos de vínculo sencillo. Así lo sostuvo la parte recurrente en el pleito cuya sentencia de casación verán nuestros lectores á continuación de estas observaciones; pero el Tribunal Supremo resolvió la negativa fundándose en que el artículo 951 defiere la herencia á los hijos de los medio hermanos (sobrinos de un solo vínculo) por cabezas ó por estirpes, según las reglas establecidas para los hermanos de doble vínculo, es decir, extendiendo á aquéllos los efectos del privilegio, y en que el artículo 954 viene á confirmar esta doctrina al establecer que la sucesión de los demás colaterales, la de los parientes más allá del tercer grado, se verificará sin distinción de líneas ni preferencia entre ellos por razón del doble vínculo, ó lo que es lo mismo, que la preferencia alcanza á los que no pasan de aquel grado.

Cuestión. — Estableciendo el artículo 921 del Código civil que los parientes que se hallen en el mismo grado hereden por partes iguales, salvo lo que dispone el 949 sobre el doble vínculo, y refiriéndose dicho artículo 949 al solo caso de que concurran á la herencia intestada hermanos de padre y madre con medio hermanos, ¿qué porción corresponderá á cada heredero cuando se trate de hijos de medio hermanos en concurrencia con hijos de hermanos de doble vínculo?

Digitized by Google

Sentencia de 17 de Enero de 1895.

Don Ginés García de Arce falleció en estado de soltero y sin disposición testamentaria en Mayo de 1892, y en 22 de Junio siguiente acudieron al Juzgado de primera instancia de Murcia Don Diego y Doña Josefa García Avilés, manifestando que el finado era hermano de doble vínculo del difunto Don Ramón, padre de los alegantes, no habiendo dejado parientes más inmediatos que ellos, como únicos sobrinos carnales é hijos de hermano de padre y madre; y recibida la información que ofrecieron, y fijados los oportunos edictos, compareció en los autos Don Serafín García Pérez, acreditando ser hijo de Don Francisco García Hidalgo y sobrino de sencillo vínculo del difunto Don Ginés y con derecho, por tanto, á concurrir á la herencia abintestato del mismo, con los sobrinos de doble vínculo Don Diego y Doña Josefa García Avilés.

Comunicados los autos á las partes, los hermanos Don Diego y Doña Josefa impugnaron la pretensión de Don Serafín, solicitando que se les declarase únicos y universales herederos, y sosteniendo que nunca había admitido el legislador que sucedieran abintestato, ínterin existieran individuos que procedieran de un padre y de una madre común, á aquellos otros que sólo tuvieran al uno ó al otro, y, por idéntica razón, á sus respectivos hijos; que así lo establece la base 18 del Código civil, disponiendo que á la sucesión intestada sean llamados en cuarto lugar los hermanos é hijos de éstos, en cuyo cuarto lugar no se hallaba comprendido D. Serafín, quien no podía reputarse con idénticas condiciones jurídicas que los exponentes, puesto que éstos eran sobrinos de Don Ginés, y Don Serafín era sólo medio sobrino; y que la excepción del artículo 949, con respecto á los medio hermanos, no alcanzaba á Don Serafín, que no podía alegar el derecho de representación, el cual sólo se concede en el caso de que concurran á la herencia hermanos con sobrinos.

Digitized by Google

Don Serafín García Pérez sostuvo, por el contrario, que la base 18 del Código concede derecho á los hermanos é hijos de éstos, sin distinción de clase, más que en lo relativo á la concurrencia de hermanos de doble vínculo con los de sencillo, otorgando á los primeros doble porción, pero no en orden á sus respectivos hijos, sobrinos de ambas procedencias, si concurrían solos, puesto que á todos por igual se les llamaba á la sucesión abintestato del tío; que el derecho de representación se causaba en los sobrinos tan sólo cuando concurrían con sus tíos á la sucesión intestada, y que la diferencia de participación establecida por el artículo 949 entre los hermanos de doble y de sencillo vínculo no existía cuando se trataba de la sola concurrencia de sus respectivos hijos, conforme lo determinaban claramente los artículos 927 y 952, al llamar el primero á los hijos de los hermanos sin hacer distinción alguna para la sucesión, y al expresar el segundo que herede el cónyuge sobreviviente después de los hermanos y sobrinos, hijos de éstos, sean ó no de doble vínculo.

Dictada sentencia por la Audiencia de Albacete declarando herederos abistestato de Don Ginés García Arce á á sus sobrinos Don Diego y Doña Josefa García Avilés y Don Serafín García Pérez, los dos primeros en doble porción, ó sea, dos quintas partes á cada uno de los primeros y una quinta al último, interpuso Don Serafín García Pérez recurso de casación citando como infringidos: 1.º, los artículos 927 y 951 del Código civil y su concordante el 948, puesto que, según se advertía por la simple lectura del primero, no hacía distinción entre sobrinos hijos de hermanos de doble vínculo y sobrinos hijos de medio hermanos, declarando respecto de todos que en concurrencia con sus tíos heredan éstos por cabezas y aquéllos por estirpes, mientras que si concurrían sólo los sobrinos heredaban todos por cabezas, demostrando claramente que la voluntad del legislador era borrar todas las diferencias entre sobrinos cuando concurrían solos á la herencia; 2.º, el artículo 926

Digitized by Google

del mismo Código que, explicando el derecho de representación, marca su condición característica en la división de la herencia por estirpes, de modo que, cuando se herede por cabezas se herede por derecho propio, siendo preciso para que exista el derecho de representación que concurran hermanos con sobrinos; que el que venía á heredar por derecho de representación de un hermano de doble vínculo representaba este derecho especial, y como esto sucedía cuando concurría á heredar con sus tíos, heredaba por estirpes con aplicación del artículo 949, pero el que no concurría con sus tíos y heredaba por cabezas no podía ejercitar el derecho de representación y, por tanto, no traía á la contienda la representación del doble vínculo; y 3.°, el artículo 949, aun dentro del criterio de la Sala sentenciadora, porque no existiendo el doble vínculo entre los sobrinos, si Don Diego y Doña Josefa García Avilés ostentaban el derecho de doble vínculo era en representación de su padre Don Ramón, y si éste hubiera heredado en concurrencia con su medio hermano Don Francisco, padre del recurrente, el primero habría heredado dos terceras partes y el segundo una, y eso era lo que debían heredar sus hijos respectivos.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que, si bien el Código civil en su artículo 927 establece que los sobrinos hereden por partes iguales, es notorio que lo hace distinguiendo el caso en que concurran solos de aquél en que, concurriendo con hermanos de su madre, tiene lugar el derecho de representación, derecho á que está exclusivamente dedicada la sección tercera, capítulo, título y libro terceros de dicha compilación, en que el mencionado artículo está comprendido.

Considerando que, además de que con ello no hace otra cosa que dar aplicación al caso á que se refiere de la regla general ya establecida en el 921 al fijar los derechos que á la sucesión intestada señala el parentesco, regla según la cual los que se hallasen en el mismo grado sucederán por partes

Digitized by Google

iguales, es lo cierto que este mismo artículo establece como excepción de la repetida regla lo que titula el doble vínculo, que explica en el artículo precedente, y cuyo desenvolvimiento y alcance expresa después en la sección cuarta del capítulo siguiente.

Considerando que, según el artículo 949, á que se refiere expresamente el antes mencionado 921, si concurriesen hermanos de padre y madre con medio hermanos, aquéllos tomarán doble porción que éstos en la herencia, y según el 947 y el 950, partes iguales si concurren sólo los de una ú otra clase.

Considerando que, conforme al 951, los hijos de los medio hermanos heredarán por *cabezas* ó por *estirpes*, según las reglas establecidas para los hermanos de doble vínculo.

Considerando que, siendo esto así, y aquellas las reglas á que ha de ajustarse la sucesión respecto á los referidos hijos de medio hermanos, ya lo hagan por cabezas, ya por estirpes, parece fuera de duda que en el primer caso, ó sea cuando concurran con los que lo sean de hermanos de doble vínculo, han de recibir éstos doble porción que aquéllos, en el concepto unos y otros de por su propio derecho, y que cuando concurran con tíos, hermanos de estos últimos, aquéllos deben á su vez percibir, por virtud del derecho de representación, lo que correspondería á sus padres si viviesen.

Considerando que el texto explícito del artículo 954 confirma más y más esta interpretación, puesto que viene á señalar el límite de la distinción dimanante del doble vínculo, al establecer que no se tenga en cuenta la preferencia que éste motiva, cuando *no habiendo hermanos ni hijos de hermanos vengan á la sucesión los demás parientes colaterales* á quienes llama en su defecto, lo cual implica que al introducir esta novedad en nuestro derecho positivo ha entendido oportuno el legislador hacerla extensiva, no sólo á los hermanos, sino también á los hijos de éstos.

Considerando, por tanto, que la sentencia recurrida, lejos de infringir, se ajusta á las disposiciones invocadas en los motivos del recurso.

Digitized by Google

ARTÍCULO 922

Si hubiere varios parientes de un mismo grado, y alguno ó algunos no quisieren ó no pudieren suceder, su parte acrecerá á los otros del mismo grado, salvo el derecho de representación cuando deba tener lugar.

ARTÍCULO 923

Repudiando la herencia el pariente más próximo, si es solo, ó, si fueren varios, todos los parientes más próximos llamados por la ley, heredarán los del grado siguiente por su propio derecho y sin que puedan representar al repudiante.

A cuatro casos distintos pueden dar lugar las reglas que establece el Código en estos artículos, sin embargo de lo cual, sus preceptos no resuelven más que tres. Veamos unos y otro y la solución que la ley les da. Si hubiere varios parientes de un mismo grado, y alguno ó algunos *no quisieren* suceder—caso de repudiación—, su parte acrecerá á los de-

Digitized by Google

más herederos del mismo grado, sin que en cada caso pueda utilizarse el derecho de representación por los herederos de los que no quisieron aceptar la herencia, porque el artículo 929 prohibe representar á una persona viva (y tiene que serlo el que repudió) sino en los casos de desheredación ó incapacidad. Si uno ó varios de tales parientes *no pudieren* heredar—caso de incapacidad y no de desheredación, porque estamos tratando de la sucesión legítima ó intestada—, podrá utilizarse, por quien pueda ostentarlo, el derecho de representación, no prohibido en este caso, y si no hubiere persona que representase al incapaz, acrecerá su parte á los demás herederos del mismo grado.

En el caso de que *repudien* la herencia, el pariente más próximo, si es solo, ó si fueren varios, todos los parientes más próximos llamados por la ley, heredarán los del grado siguiente por su propio derecho, puesto que el artículo 929 prohibe representar al repudiante, persona viva, según ya hemos visto. Pero puede ocurrir que el único pariente más próximo, ó todos los que se encuentren en el mismo más próximo grado, sean incapaces para suceder; ¿qué solución será la procedente? No la da el Código en los artículos que examinamos, sin que se nos alcance la razón de esta omisión, y habrá de deducirse de otros preceptos legales. Dice el artículo 925 que el derecho de representación tendrá siempre lugar en la línea recta descendente, nunca en la ascendente, y en la colateral sólo en favor de los hijos de hermanos; precepto que, relacionado con el 929 antes citado, nos dan resuelta la dificultad. Si se trata de sucesión en la primera de dichas líneas, recta descendente, entrarán á suceder, por derecho de representación, los hijos de aquellos que resulten incapaces para heredar. Tratándose de la sucesión de colaterales, podrán utilizar ese mismo derecho de representación los hijos de hermanos, pero no los parientes de ulterior grado, los cuales, en su caso, heredarán por derecho propio, del mismo modo que los ascendientes de grado más remoto por incapacidad de los de grado más próximo.

Digitized by Google

En cualquiera de los casos examinados, faltando todos los herederos del mismo grado y de los siguientes, hasta el sexto tan sólo en la línea colateral, serán llamados los herederos del orden siguiente de sucesión, hasta llegar á recaer ésta, á falta de todos, en el Estado.

Digitized by Google

SECCIÓN TERCERA

DE LA REPRESENTACIÓN

ARTÍCULO 924

Llámase derecho de representación el que tienen los parientes de una persona para sucederle en todos los derechos que tendría si viviera ó hubiera podido heredar.

ARTICULO 925

El derecho de representación tendrá siempre lugar en la línea recta descendente, pero nunca en la ascendente.

En la línea colateral sólo tedrá lugar en favor de los hijos de hermanos, bien sean de doble vínculo, bien de un solo lado.

Digitized by Google

Llamados por la ley á la sucesión legítima los parientes, teniendo en cuenta el orden de suceder según la diversidad de líneas, y dentro ó con relación á cada una de éstas, la exclusión del pariente de grado más remoto por el de grado más próximo, según el precepto del artículo 921, el derecho de representación constituye una excepción de la regla general en dicho artículo establecida. Por virtud de este derecho, concurren á la sucesión parientes más lejanos que aquellos á quienes, por su grado, corresponde suceder, sin excluir á éstos, juntamente con ellos, pero representando á otro ú otros parientes del mismo grado preferente que, por haber fallecido ó por incapacidad, no pueden heredar; y, según la definición que de este derecho da el artículo 924, el representante sucede al representado «en todos los derechos que tendría si viviera ó hubiera podido heredar»; términos absolutos y deficientes que precisa armonizar con el precepto general del artículo 659, que determina lo que constituye la herencia de una persona, para completar la deficiencia de la definición.

En primer lugar, si el representante *sucede* al representado, colocándose por ficción de la ley, en su lugar y grado, recaerán en él, no sólo los derechos que tendría si viviera ó hubiera podido heredar, sino también todas las obligaciones que por virtud de la herencia habrían pesado sobre él, en proporción, por supuesto, de su cuota hereditaria, ya que la herencia de una persona comprende todos sus bienes, derechos y obligaciones, según el citado artículo 659. Pero este precepto tampoco es absoluto, porque no pueden transmitirse ni los derechos ni las obligaciones que se extinguen con la muerte del causante. En la persona natural —decíamos al comentar el referido artículo—hay dos entidades: la personalidad civil y la personalidad jurídica; aquélla se extingue con la muerte de la persona, la segunda se perpetúa bajo la representación de los herederos. Todo lo que es propio de la personalidad civil se extingue también con la muerte, porque no puede tener vida aislada, in-

dependiente de la persona á la cual está unida. Así, pues, el representante, en los casos de que tratamos, sucederá al representado en todas las obligaciones que la herencia lleve anejas, y en todos los derechos que habría con ella adquirido y que no se extingan con su muerte, como son los que le hubiesen sido otorgados por consideraciones exclusivamente particulares ó le correspondiesen en atención á sus condiciones ó circunstancias personalísimas.

El derecho de representación que, como ya expusimos en el anterior comentario, tiene siempre lugar en la línea recta descendente, y nunca en la ascendente, alcanza en la línea colateral tan sólo hasta el tercer grado, es decir, en favor de los hijos de hermanos; de modo que, llamados á la herencia los hermanos del difunto, parientes en segundo grado, que es el primer llamamiento en la línea colateral, concurrirán con ellos, por el derecho de representación que este artículo establece, los hijos de cualquier otro hermano que no pueda suceder por haber fallecido ó por ser incapaz para ello. Más allá de aquel grado la representación no existe; si, pues, los llamados á heredar son los parientes en tercer grado, sobrinos del causante, por no haberlos de segundo grado, hermanos, no podrán ostentar aquel derecho los hijos de otros sobrinos ya fallecidos ó incapaces, porque la locución del artículo 925, «hijos de hermanos», no se refiere á los hijos de hermanos de cualquier heredero, sino tan sólo á los hijos de hermanos del difunto á quien se hereda. Así lo confirmó la sentencia de 1.° de Marzo de 1902, que puede consultarse en el Apéndice correspondiente. Puede, sin embargo, darse el caso de que concurran á la herencia, con parientes del tercero ó sucesivos grados, otros de grado más remoto á los que el Código no concede el derecho de representación. Si llamados á la sucesión, por ejemplo, los parientes del tercer grado, sobrinos, fallece uno de ellos después del tío á quien heredan, como adquirió desde la muerte de éste los derechos á la herencia y pudo, á su muerte, transmitirlos á sus herederos, entrarán

Digitized by Google

éstos á participar de la cuota hereditaria que á aquél correspondía y que había ya adquirido, puesto que la sucesión legítima ha de deferirse á los que sean más próximos parientes en el momento de abrirse, que es el del fallecimiento del causante, no en la fecha de su división. Véase á este propósito la sentencia de 18 de Noviembre de 1902, en el Apéndice de dicho año.

Cuestión.—El derecho de representación establecido en los artículos 924 y 925 del Código civil, ¿autoriza al que lo ostenta para exigir la reserva de bienes á que se refiere el artículo 811, bajo el fundamento de que, habiendo sucedido á su causante en todos los derechos que tendría si viviera, ha adquirido el que éste tenía para obligar á reservar?

Sentencia de 16 de Diciembre de 1892.

Don Fermín y Doña María Ana Nieto, hijos de Don Julián Nieto, contrajeron matrimonio, el primero con Doña María Francisca Almansa, y la segunda con Don Leopoldo Roales, teniendo los primeros un hijo llamado Don Julián Nieto Almansa, y los segundos otro hijo nombrado Don Manuel Roales Nieto. Este heredó á su madre Doña María Ana Nieto, y su primo Don Julián Nieto Almansa heredó á su padre Don Fermín, pasando los bienes que del mismo heredó á su madre Doña María Francisca Almansa, que le sucedió abintestato.

En tal estado, Don Leopoldo Roales, en representación de su menor hijo Don Manuel Roales Nieto, dedujo la demanda de este pleito contra Doña María Francisca Almansa, pidiendo que se declarase que su citado hijo tenía derecho á que le reservase la demandada todos los bienes que había heredado de su hijo Don Julián, y éste de su padre

Digitized by Google

Don Fermín; para lo cual se fundó en el precepto del artículo 811 del Código civil y en el derecho de representación que le asistía respecto de su madre Doña María Ana Nieto, con arreglo á los artículos 924 y 925 del Código citado.

La representación de Doña María Francisca Almansa se opuso á la demanda, fundándose en que el artículo 811 del Código debía entenderse en el sentido de que para la reserva de bienes por el ascendiente en favor de los parientes de tercer grado es preciso que vivan éstos cuando nazca el derecho á aquélla, no transmisible ni ejercitable por persona que se encuentre en otro grado, como sucedía en el caso presente, en que era un pariente en el cuarto quien pretendía la reserva; y sustanciado el pleito en dos instancias, dictó sentencia la Audiencia de Albacete desestimando las pretensiones de la demanda.

Contra esta sentencia interpuso Doña María Francisca Almansa recurso de casación, citando como infringidos, en los motivos primero, segundo y tercero, el artículo 811 del Código civil, toda vez que la sentencia computaba los tres grados de parentesco que aquél determina, con la persona últimamente fallecida en lugar de hacerlo con aquella de quien procedían los bienes, pues, los parientes dentro del tercer grado á cuyo favor establece aquel artículo el derecho de reserva, no pueden ser, lógica y gramaticalmente hablando, el ascendiente citado en primer término, ni tampoco el descendiente de quien aquél heredó los bienes, sino el otro ascendiente ó hermano que inmediatamente preceden en la redacción del artículo; debiendo, por consiguiente, computarse en este caso los grados de parentesco con relación á Don Fermín Nieto, con quien estaba el menor recurrente en tercer grado, y no con Don Julián, hijo del Don Fermín, según lo había entendido la Sala sentenciadora; y los artículos 924 y 925 del mismo Código, interpretados erróneamente al no reconocer que el recurrente sucedió á su madre Doña María Ana Nieto en todos los derechos que habría tenido si hubiera vivido; y si era innegable que vi-

Digitized by Google

viendo Doña María Ana, hermana del Don Fermín y tía carnal del Don Julián, últimamente fallecido, habría tenido perfecto derecho á la reserva de que se trataba, ese mismo é indiscutible derecho tenía el recurrente, en virtud del derecho de representación definido en el artículo 924, y concedido siempre, por el 925, en la línea recta descendente.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que la Sala sentenciadora no ha cometido la infracción del artículo 811 del Código civil, que se invoca en el primer motivo del recurso, porque al disponer aquél que el ascendiente que heredara de su descendiente bienes que éste hubiese adquirido por título lucrativo de otro ascendiente ó de un hermano, se halla obligado á reservar los que hubiese adquirido por ministerio de la ley en favor de los parientes que estén dentro del tercer grado y pertenezcan á la línea de donde los bienes procedan, no se ha referido, con respecto al grado de parentesco que menciona, sino al que mediare entre la persona á cuyo favor debe hacerse la reserva y el descendiente de quien procedan inmediatamente los bienes, toda vez que del fallecimiento de éste se derivan y arrancan precisamente el derecho y la obligación de reservar que el propio artículo establece.

Considerando que, si por lo expuesto es improcedente el primer motivo de este recurso, no lo son menos el segundo y tercero, porque constituyendo la reserva de bienes un derecho ó beneficio personalísimo, sólo pueden ejercitarlo ó reclamarlo aquellas personas á cuyo favor lo ha establecido la ley taxativamente, por lo que no cabe en esta materia, de interpretación restrictiva, la representación establecida para otro orden de derechos en los artículos 924 y 925 del Código civil, que la sentencia no infringe dejando de aplicarlos en este caso.

Digitized by Google

ARTÍCULO 926

Siempre que se herede por representación, la división de la herencia se hará por estirpes, de modo que el representante ó representantes no hereden más de lo que heredaría su representado, si viviera.

ARTÍCULO 927

Quedando hijos de uno ó más hermanos del difunto, heredarán á éste por representación si concurren con sus tíos. Pero, si concurren solos, heredarán por partes iguales.

La sucesión legítima, impuesta por la necesidad de deferir la herencia en alguna forma á falta de herederos testamentarios, se desarrolla bajo el fundamento de la voluntad presunta del difunto; la ley adjudica sus bienes á las personas que, por el orden natural de afectos, supone racionalmente que habrían sido designados como herederos si hubiere hecho testamento. Inspirándose en aquella presunta voluntad, marca el Código el orden de suceder según la di-

Digitized by Google

versidad de líneas, y dentro de cada una, según la proximidad de grados, estableciendo el principio de que el pariente más próximo excluye, dentro de cada línea, al de grado más remoto. Aplicando este principio en toda su pureza, entendió el legislador que resultaría injusto privar á los nietos de la herencia del abuelo, por muerte ó incapacidad del padre, cuando sobrevivieran hermanos de éste, así como á los sobrinos, en caso análogo, cuando se tratase de la sucesión entre hermanos, por considerar esta exclusión contraria á los sentimientos del causante; y para remediar el inconveniente, estableció, en estos casos, el derecho de representación. No era, sin embargo, justo equiparar los representantes á los demás coherederos que por derecho propio concurrieran con ellos á la sucesión, porque, en el caso de ser los primeros dos ó más, resultarían los segundos perjudicados al dividir la herencia entre mayor número de personas; ni era posible en buenos principios de derecho otorgar á los representantes mayor suma de beneficios que los que hubieran correspondido al representado, si viviera ó hubiera podido heredar, y de aquí la disposición del artículo 926 de dividir la herencia por estirpes siempre que se herede por representación.

Puede ocurrir que los hijos de uno ó más hermanos del difunto concurran á la sucesión con sus tíos, ó que concurran, sin éstos, dos ó más grupos de sobrinos, hijos respectivamente de dos ó más hermanos del difunto. En el primer caso, heredarán los hijos de hermanos por representación, tomando cada grupo la parte que á su respectivo padre hubiera correspondido y dividiéndola entre sí; en el segundo, habiendo desaparecido la concurrencia de los tíos, encontrándose todos los herederos en igual grado, la necesidad de la representación desaparece y heredan todos por partes iguales. ¿Es esta última disposición absoluta, ó habrá que distinguir la procedencia de los coherederos, según que sean hijos de hermanos de doble vínculo ó de un solo lado, á los efectos de su respectiva participación en la herencia? Omi-

Digitized by Google

timos todo comentario ante la resolución contenida en la siguiente sentencia del Tribunal Supremo, único capacitado para interpretar las leyes.

Cuestión.—En el caso de concurrir á la herencia legítima hijos de hermanos de doble vínculo é hijos de medio hermanos, ¿percibirán los primeros doble porción que los segundos, ó heredarán todos por partes iguales?

Véase la sentencia de 17 de Enero de 1895 inserta en el artículo 921.

Digitized by Google

ARTICULO 928

No se pierde el derecho de representar á una persona por haber renunciado su herencia.

ARTICULO 929

No podrá representarse á una persona viva sino en los casos de desheredación ó incapacidad.

Contienen estos artículos dos preceptos claros y terminantes, de facilísima inteligencia. Fallecido un intestado, y fallecido también su heredero, ó uno de ellos si tiene varios, se encuentra el sucesor del segundo, si tiene derecho á representarle en la sucesión del primero, con dos herencias que puede aceptar ó repudiar: la de su inmediato causante, por derecho propio, y la del causante de éste, por derecho de representación. Como este derecho de representación no lo adquiere por voluntad del representado, sino por la ley que se lo otorga, mediante la ficción de que ocupa el grado preferente necesario para heredar, puede renunciar la primera de dichas herencias, sin que esta renuncia le incapacite para aceptar la segunda. «La aceptación y repudíación de la herencia son actos enteramente volunta-

Digitized by Google

rios y libres», preceptúa el artículo 988, y no ejercitándose el derecho de representación como derivado de la herencia del representado, sino como un derecho propio, concedido por la ley, no habría razón para privarle de él por el hecho de haber renunciado su herencia.

Es regla general, conforme al segundo de los artículos que examinamos, que no puede representarse á las personas vivas; si bien esta regla tiene sus excepciones en los casos de desheredación é incapacidad, porque respondiendo una y otra á la culpa de los padres, sería una enormidad que los hijos inocentes sufrieran las consecuencias de actos personalísimos de aquéllos, á ellos solamente imputables. Concuerda con este precepto el de los artículos 761 y 857.

Digitized by Google

CAPÍTULO IV

DEL ORDEN DE SUCEDER SEGÚN LA DIVERSIDAD DE LÍNEAS

SECCIÓN PRIMERA

DE LA LÍNEA RECTA DESCENDENTE

ARTICULO 930

La sucesión corresponde en primer lugar á la línea recta descendente.

ARTICULO 931

Los hijos legítimos y sus descendientes suceden á los padres y demás ascendientes sin distinción de sexo ni edad, y aunque procedan de distintos matrimonios.

Digitized by Google

ARTICULO 932

Los hijos del difunto le heredarán siempre por su derecho propio, dividiendo la herencia en partes iguales.

ARTÍCULO 933

Los nietos y demás descendientes heredarán por derecho de representación, y si alguno hubiese fallecido dejando varios herederos, la porción que le corresponda se dividirá entre éstos por partes iguales.

ARTÍCULO 934

Si quedaren hijos y descendientes de otros hijos que hubiesen fallecido, los primeros heredarán por derecho propio, y los segundos por derecho de representación.

La sucesión legítima corresponde en primer lugar á la línea recta descendente, en la cual los individuos comprendidos en cada grado heredan sin distinción de sexo ni de edad, aunque procedan de distintos matrimonios. Así lo establecen los artículos 930 y 931.

Digitized by Google

Los tres artículos restantes de esta sección determinan la forma de suceder en los cuatro casos que pueden ocurrir, á saber: que hereden sólo hijos; que con éstos concurran nietos; que éstos hereden solos; y que con los nietos concurran biznietos; cuyos casos quedan resueltos con sólo hacer aplicación del principio consignado en el artículo 921, según el cual, el pariente más próximo en grado excluye al más remoto, y de los preceptos relativos al derecho de representación consignados en los artículos 924, 925 y 926. Según ellos, los hijos heredan por derecho propio y dividen por partes iguales; los nietos, cuando heredan solos, lo hacen por derecho de representación, dividiendo los de cada grupo, por partes iguales, la cuota que á su padre había correspondido; si alguno de los nietos hubiese fallecido dejando varios hijos, se dividirá del mismo modo entre éstos la porción de aquél; y si concurren á la herencia hijos y descendientes de otros hijos fallecidos, heredarán éstos por derecho de representación y aquéllos por su propio derecho.

En otros términos más prácticos: la herencia se divide en tantas partes como hijos vivos y fallecidos tuvo el causante, descontando la de los hijos fallecidos sin sucesión; la parte del hijo fallecido con sucesión se divide por igual entre sus hijos, nietos del causante; la porción correspondiente al nieto que murió con sucesión se subdivide entre sus hijos, biznietos del causante, por partes iguales, y así sucesivamente. Resta añadir que entre unos y otros se comprenden los hijos legitimados por subsiguiente matrimonio, á los que concede el artículo 122 los mismos derechos que á los hijos legítimos; y que, si bien los artículos examinados parecen deferir la herencia en su totalidad á los hijos y descendientes legítimos en cada caso, esto es sin perjuicio de los derechos del cónyuge viudo y de los otorgados á los hijos naturales y legitimados por concesión real cuando concurren con descendientes legítimos, derechos que es preciso respetar.

Digitized by Google

Cuestión. — Justificado el parentesco legítimo en la línea recta, ¿puede desconocerse, sin infringir el artículo 930 del Código civil, el derecho á la sucesión legítima?

Sentencia de 7 de Noviembre de 1896.

Don Benito Hermida y Verea y Doña Mercedes Verea de Sanmamed dedujeron en 1.° de Julio de 1892 demanda solicitando se condenara á Doña Teresa Porrúa á que, reconociendo la carga foral á que se hallaban afectas en favor de los demandantes las fincas que poseía, y estaban sitas en el término nombrado Fondo de Vila de Pazos-Hermos, les pagara las veintiocho anualidades últimas que les adeudaba; y después de hacer historia de la constitución del foro, se refirió á varias escrituras, pleitos y ejecutorias que demostraban que los diversos poseedores de las fincas forales contribuyeron á Doña Antonia María Varela y á Don Vicente Verea, señores del dominio directo; que éstos fueron causahabientes de Don Pedro Verea y su esposa Doña Antonia Sanmamed, y de éstos eran legítimos sucesores los demandantes; y que Don Roque Porrúa, padre de la demandada, á quien correspondía el dominio útil, se resistió á satisfacer varias anualidades hasta que transigió en el pleito que con ese motivo se entabló, y siguió pagando hasta 1864 en que se negó á ello.

La demandada Doña Teresa Porrúa impugnó la demanda, entre otros motivos, porque no se acreditaba la forma, título y concepto por virtud de los cuales pasaran á Doña María Antonia Sanmamed los derechos de Don Vicente Verea y Doña María Antonia Varela, ni cómo y por qué pasaron á los demandantes, puesto que no se presentaban escrituras, testamentos, particiones ni otros documentos inscritos que lo demostraran; por lo cual no reconocía que los actores derivaran derechos de las personas que fueron realmente dueñas del dominio directo.

Digitized by Google

Los demandantes impugnaron en la réplica tal excepción de falta de personalidad, exponiendo que los herederos suceden al difunto, por el hecho de la muerte de éste, en sus derechos y obligaciones; y recibido el pleito á prueba, en cuyo período justificaron los actores su parentesco legítimo con los que fueron señores directos del foro, y sustanciado en dos instancias, dictó sentencia la Audiencia de la Coruña desestimando las pretensiones de la demanda.

Contra esta sentencia interpusieron Don Benito Hermida y consortes recurso de casación, citando como infringidos, en el tercer motivo, el artículo 114 del Código civil, en relación con el 930, por estimar que dicho Código involucra la idea del parentesco con la de la herencia, entendiendo que monta tanto decir hijo como decir heredero, y al negar la sentencia que los demandantes tuvieran acción para reclamar el reconocimiento de la renta foral y el pago de las anualidades atrasadas, por haber probado el parentesco en línea recta, pero no la sucesión, desconocía las prerrogativas que al parentesco conceden dichos artículos.

El Tribunal Supremo casó y anuló la sentencia recurrida

Considerando, en cuanto á la excepción de falta de acción, que no discutiéndose en este litigio la preferencia que al cobro de la pensión pudiera corresponder á un tercero que tuviera mejor derecho que los recurrentes, sino la condición invocada por éstos de señores del dominio directo, y negada por el del útil, basta para que prospere la accion, probar, por cualquiera de los medios que el derecho reconoce, que los demandantes son sucesores legítimos de aquellos que han venido figurando como señores directores del foro, cuyo parentesco se halla justificado, en concepto de la Sala sentenciadora, y, consiguientemente, la sucesión legítima de los mismos, al estimar la Audiencia de la Coruña procedente la excepción de falta de acción de los actores por dicho concepto, ha incurrido en el error de hecho alegado en el segundo motivo é infringido el artículo 114, en relación con el 930 del Código civil, invocado en el tercero.

Digitized by Google

SECCIÓN SEGUNDA

DE LA LÍNEA RECTA ASCENDENTE

ARTICULO 935

A falta de hijos y descendientes legítimos del difunto, le heredarán sus ascendientes, con exclusión de los colaterales.

ARTICULO 936

El padre y la madre, si existieren, heredarán por partes iguales.

Existiendo uno solo de ellos, éste sucederá al hijo en toda la herencia.

Digitized by Google

ARTICULO 937

A falta de padre y madre sucederán los ascendientes más próximos en grado.

Si hubiere varios de igual grado pertenecientes á la misma línea, dividirán la herencia por cabezas; si fueren de líneas diferentes, pero de igual grado, la mitad corresponderá á los ascendientes paternos, y la otra mitad á los maternos. En cada línea la división se hará por cabezas.

ARTICULO 938

Lo dispuesto en los dos artículos anteriores se entiende sin perjuicio de lo ordenado en los artículos 811 y 812, que es aplicable á la sucesión intestada y á la testamentaria.

Sigue aplicando el Código, en el segundo orden de sucesión legítima, los mismos principios fundamentales observados en la sucesión de la línea recta descendente. La proximidad del grado, excluyente del pariente de grado más remoto por el de grado más próximo, es absoluta en esta línea, en la que no se admite nunca el derecho de representación. Pero, así como la línea recta descendente es *una*, porque todos los que á ella pertenecen reconocen como origen un tronco común, en la ascendente, la línea, en cuanto

Digitized by Google

traspasa el primer grado (padre y madre) se subdivide en dos, la paterna y la materna, en cada una de las cuales continúan los sucesivos grados de abuelo, bisabuelo, etc., dando lugar á la división de la herencia en dos partes iguales, una para cada rama, cuando hay herederos de las dos colocados en igualdad de grados. La aplicación de estas reglas es de tal sencillez, que huelgan toda explicación y ejemplos, bastando recordar la observación apuntada en el comentario anterior respecto de los derechos reconocidos al cónyuge viudo y á los hijos naturales y legitimados por concesión real, aplicable igualmente á la sucesión de los ascendientes.

El artículo 938 reproduce los preceptos relativos á la reserva de bienes, contenidos en los artículos ya comentados, 811 y 812.

Digitized by Google

SECCIÓN TERCERA

DE LOS HIJOS NATURALES Y RECONOCIDOS

ARTÍCULO 939

A falta de descendientes y ascendientes legítimos sucederán al difunto en el todo de la herencia los hijos naturales legalmente reconocidos y los legitimados por concesión Real.

ARTÍCULO 940

Si con los hijos naturales ó legitimados concurrieren descendientes de otro hijo natural ó legitimado que hubiese fallecido, los primeros sucederán por derecho propio y los segundos por representación.

Digitized by Google

ARTÍCULO 941

Los derechos hereditarios concedidos al hijo natural ó legitimado en los dos anteriores artículos se transmitirán por su muerte á sus descendientes, quienes heredarán por derecho de representación á su abuelo difunto.

La sucesión legítima de los hijos naturales legalmente reconocidos y de los legitimados por concesión Real que, por la ley de 16 de Mayo de 1835, tenía lugar después de la de los parientes colaterales de cuarto grado, obtuvo preferencia visible en las disposiciones del Código civil, cediendo el legislador á las corrientes de la opinión en el sentido de mayor consideración hacia la familia natural. No existía, en efecto, razón ni motivo para postergación tan grande, porque el orden de la sucesión legítima se funda principalmente en los lazos de la sangre y en los afectos que esos lazos determinan, y no es posible presumir que la condición de ilegitimidad sea por sí sola un obstáculo para que esos íntimos afectos se produzcan y crezcan, á veces y por causas diversas, con más intensidad que en la familia legítima.

Sin llegar á los extremos de otros Códigos modernos, coloca el nuestro á los hijos naturales reconocidos en el tercer orden de la sucesión intestada, llamándolos á suceder á falta de descendientes y ascendientes legítimos, en la totalidad de la herencia. Y si con los hijos naturales ó legitimados concurren descendientes de otro hijo natural ó legitimado que hubiese fallecido, concede á dichos descendientes el derecho de representación en concurrencia con los hijos, que le heredarán por derecho propio. De suerte que, dentro de la familia natural, establecen los artículos

Digitized by Google

939 y 940 el mismo orden de suceder determinados para la línea recta descendente legítima en los artículos 932 y 934, sobre la base de la exclusión del pariente más lejano por el más próximo y del derecho de representación, derecho que confirma el artículo 941, reconociéndolo expresamente á los nietos para heredar á su abuelo difunto.

La redacción descuidada de los dos últimos artículos citados, al consignar que los derechos hereditarios concedidos al hijo natural ó legitimado se transmitirán por su muerte á sus *descendientes*, quienes heredarán en tal caso por derecho de representación, ha dado lugar á la duda de si este derecho era concedido á toda clase de descendientes ó sólo á los que lo sean *legítimos* del hijo natural. El texto literal de dichos preceptos induce, á primera vista, á creer lo primero; pero, aparte de que esto nos llevaría al absurdo de comprender en este caso, entre los descendientes, no sólo á los hijos naturales, sino á todos los demás ilegítimos, á los que la ley no concede derechos sucesorios de ninguna clase, la analogía de criterio que es preciso suponer en el legislador tratándose de materias análogas, viene á resolver la duda recordando que el artículo 843, al tratar de los derechos de los hijos ilegítimos en la sucesión testada, determina que los reconocidos á los hijos naturales sólo se transmiten por su muerte á sus descendientes legítimos.

Digitized by Google

ARTÍCULO 942

En el caso de quedar descendientes ó ascendientes legítimos, los naturales y legitimados sólo percibirán de la herencia la porción que se les concede en los artículos 840 y 841.

ARTÍCULO 943

El hijo natural y el legitimado no tienen derecho á suceder abintestato á los hijos y parientes legítimos del padre ó madre que lo haya reconocido, ni ellos al hijo natural ni al legitimado.

ARTÍCULO 944

Si el hijo natural reconocido ó el legitimado muere sin dejar posteridad legítima ó reconocida por él, le sucederá por entero el padre ó madre

Digitized by Google

que le reconoció, y, si los dos le reconocieron y viven, le heredarán por partes iguales.

ARTÍCULO 945

Á falta de ascendientes naturales, heredarán al hijo natural y al legitimado sus hermanos naturales, según las reglas establecidas para los hermanos legítimos.

Según los órdenes de suceder que vamos estudiando concede el Código preferencia á los descendientes y ascendientes legítimos sobre los descendientes naturales reconocidos; pero no priva á éstos en absoluto de participación cuando concurren unos y otros á la herencia conjuntamente, reservándoles el artículo 942 la porción señalada en los artículos 840 y 841. En cambio prohibe el 943 la sucesión recíproca intestada entre colaterales de distinta condición, estableciendo que el hijo natural y el legitimado no tienen derecho á suceder abintestato á los hijos y parientes legítimos del padre ó madre que le haya reconocido, ni ellos al hijo natural ni al legitimado. Y los hijos legítimos del hijo natural, ¿podrán heredar á los hijos y parientes legítimos de su abuelo natural? La sentencia que al final de este comentario aparece resolvió negativamente esta cuestión, y á sus fudamentos nos atenemos.

A falta de posteridad legítima ó reconocida, heredarán al hijo natural el padre ó madre que le reconocieron, y si lo hicieron ambos, los dos por partes iguales; debiendo advertir que el reconocimiento posterior á la muerte del hijo

Digitized by Google

no surte efecto alguno, á diferencia de lo que ocurre con el hijo, que puede obtener judicialmente el reconocimiento después de la muerte del padre y adquirir los derechos hereditarios que en cada caso le correspondan.

Termina esta sección llamando á la sucesión del hijo natural, á falta de ascendientes, á los hermanos naturales, parentesco cuyo verdadero concepto conviene ante todo fijar. Se entiende vulgarmente que son hermanos naturales, no sólo los hijos naturales de un mismo padre ó de una misma madre, sino éstos y los hijos legítimos del padre ó de la madre natural, induciendo á ello la falta de otro calificativo con que determinar la relación de parentesco entre los hijos legítimos y los naturales de un mismo padre ó de una misma madre. No se refiere á ellos el Código en el artículo que examinamos; el artículo 943, según acabamos de ver, prohibe, por el contrario, la sucesión intestada recíprocamente entre colaterales de distinta condición, legítima ó natural, y deben, por tanto, considerarse excluídos de la prescripción del 945. Así lo declara también la sentencia antes citada.

La sucesión entre hermanos naturales se realizará según las reglas establecidas para los hermanos legítimos, reglas que se dan en los artículos 947 y 949; y como quiera que en estos preceptos se adjudica á los hermanos de doble vínculo doble porción que á los de vínculo sencillo, habrá de tenerse presente esta forma de división de la herencia, según que los hermanos naturales procedan de una misma ó de distinta unión del padre ó de la madre, de doble ó sencillo vínculo natural.

En la línea colateral natural no pasa la sucesión más allá de los hermanos. Los demás hijos ilegítimos no tienen derechos hereditarios de ninguna clase.

Cuestión. — El precepto del artículo 943 del Código civil, según el cual, el hijo natural y el legitimado no tienen

Digitized by Google

derecho á suceder abintestato á los hijos y parientes legítimos del padre ó madre que lo haya reconocido, ¿excluye también á los hijos y descendientes legítimos del hijo legitimado ó natural?

Dado este precepto, ¿tendrá derecho el hijo natural, según el artículo 945, á heredar abintestato al hijo legítimo del padre ó madre de ambos?

Sentencia de 24 de Junio de 1897.

Ocurrido el fallecimiento intestado de Doña Joaquina Peñalver, solicitó Doña María Antonia de Hoyos que se la declarase heredera universal por ser su sobrina carnal y pariente más próximo, lo que intentó justificar alegando que la madre de Doña Joaquina, Doña María Ramona de la Sierra, casó en primeras nupcias con Don Fabián Carrere, de cuyo matrimonio nació Doña Clementa, madre de la demandante; y dicha Doña María Ramona, su abuela, casó en segundas nupcias con Don José Peñalver, padres de la Doña Joaquina, á quien pretendía heredar; y no habiendo encontrado la partida del primer matrimonio de Doña María Ramona, en quien entroncaba con Doña Joaquina Peñalver, intentó suplir este documento con pruebas que no es del caso enumerar.

Don Miguel Aguado, primo carnal de la Doña Joaquina, se opuso á las pretensiones de la demandante fundado en que el parentesco de ésta con la causante de la herencia no era legítimo, sino natural, pues, si la partida de matrimonio de Doña María Ramona con Don Fabián Carrere no parecía, era porque no estuvieron casados, y, por tanto, la Doña Clementa fué hija natural, y la demandante nieta natural, y no legítima, de Doña María Ramona, tronco común.

Digitized by Google

Dictada sentencia en ambas instancias estimando que la demandante no había justificado su parentesco legítimo con la finada Doña Joaquina Peñalver y declarando heredero de ésta á Don Miguel Aguado, interpuso Doña María Antonia de Hoyos recurso de casación, citando como infringidos, en el motivo noveno, el artículo 943 del Código civil, que excluye al hijo natural y al legitimado de la herencia de los hijos y parientes legítimos del padre ó madre que lo haya reconocido, pero no á los hijos legítimos de aquél, y siendo la recurrente hija legítima, no la privaba dicho precepto de heredar á su tía carnal; y en el motivo once, el artículo 945, en relación con los 924 y 925 del mismo Código, pues, con arreglo al primero, Doña Clementa, madre de la recurrente, y la finada Doña Joaquina, que eran hermanas, se hubieran heredado recíprocamente, y á tenor de los segundos, la recurrente tenía los mismos derechos que su madre en virtud del derecho de representación, y, por consiguiente, el de heredar á su tía Doña Joaquina, excluyendo á los parientes de grado más remoto.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso por estos motivos

Considerando que, estableciéndose en el artículo 943 del Código civil que el hijo natural no tiene derecho á suceder abintestato á los hijos y parientes legítimos del padre ó madre que lo haya reconocido, es evidente que tal exclusión alcanza á los descendientes legítimos del hijo natural, y, por lo tanto, al desestimar la Sala las pretensiones de Doña María Antonia de Hoyos, que no pertenece á la familia legítima de la causante de la herencia, por ser el estado más favorable que puede concederse á su madre el de hermana natural de la difunta, lejos de infringir el mencionado artículo, como se sostiene en el motivo noveno, lo ha aplicado acertadamente.

Considerando que no es exacto que Doña Clementa, hermana natural de Doña Joaquina Peñalver, hubiera heredado á ésta en caso de supervivencia, con arreglo á lo dis-

Digitized by Google

puesto en el artículo 945, porque, declarada su incapacidad por el 943 en términos claros y precisos, el sentido de aquel artículo no puede ser otro sino el de que, al hijo natural que muere sin ascendientes, y dicho se está sin descendientes legítimos ó naturales, le heredan sus hermanos, con exclusión de los hijos legítimos de su padre ó de su madre; y, en su consecuencia, cae por su base la tesis sustentada por la recurrente en el motivo once.

Digitized by Google

SECCIÓN CUARTA

DE LA SUCESIÓN DE LOS COLATERALES Y DE LOS CÓNYUGES

ARTÍCULO 946

Á falta de las personas comprendidas en las tres secciones que preceden, heredarán los parientes colaterales y los cónyuges por el orden que se establece en los artículos siguientes.

ARTICULO 947

Si no existieren más que hermanos de doble vínculo, éstos heredarán por partes iguales.

Digitized by Google

ARTÍCULO 948

Si concurrieren hermanos con sobrinos, hijos de hermanos de doble vínculo, los primeros heredarán por cabezas y los segundos por estirpes.

ARTICULO 949

Si concurrieren hermanos de padre y madre con medio hermanos, aquéllos tomarán doble porción que éstos en la herencia.

ARTICULO 950

En el caso de no existir sino medio hermanos, unos por parte de padre y otros por la de la madre, heredarán todos por partes iguales sin ninguna distinción de bienes.

ARTICULO 951

Los hijos de los medio hermanos sucederán por cabezas ó por estirpes, según las reglas establecidas para los hermanos de doble vínculo.

Digitized by Google

Al comentar los artículos que desenvuelven la sucesión legítima en la línea recta descendente hicimos ya notar la estrecha relación de sus preceptos con el principio general consignado en el artículo 921, relativo á la exclusión de unos parientes por otros, en razón á la proximidad del grado, y con los 924 y siguientes que regulan el derecho de representación. Otro tanto podemos decir de los contenidos en esta sección, en cuanto á la sucesión de colaterales se refiere. Aplicando aquellos principios, y teniendo en cuenta los efectos que en la sucesión produce la procedencia de doble ó sencillo vínculo, encontraremos solución á cuantos problemas puedan presentarse, hasta tal punto, que no es posible razonar acerca de las cuestiones que con la sucesión de los coloterales tengan relación sin acudir á las doctrinas que aquellos artículos contienen.

Así vemos que los hermanos de doble vínculo heredan por partes iguales cuando concurren solos á la herencia, y toman doble porción que los de vínculo sencillo cuando concurren unos y otros; que con arreglo á los mismos principios fundamentales, si concurren hermanos con hijos de hermanos de doble vínculo, es decir, hermanos con sobrinos de igual condición, heredan los segundos por estirpes en virtud del derecho de representación que establece el artículo 925, y los primeros por cabezas; y que, no existiendo razón alguna de preferencia cuando los que heredan son todos medio hermanos, unos por parte de padre y otros por la de la madre, dispone el artículo 950 que hereden todos por partes iguales, sin ninguna distinción de bienes; con lo cual ha borrado la división de éstos por líneas, que admitía nuestro derecho antiguo, y, según la cual, sucedían los medio hermanos exclusivamente en los bienes procedentes de la línea á que pertenecían.

El artículo 951 se refiere al caso de que concurran á la sucesión los hijos de los medio hermanos, solos ó con sus tíos. Si concurren con sus tíos heredarán por derecho de representación; si heredan solos, por derecho propio, según

Digitized by Google

la disposición terminante del artículo 927 que, por su carácter general, es aplicable á toda clase de sobrinos, lo mismo á los hijos de hermanos de doble vínculo que á los hijos de los medio hermanos; y en uno ú otro caso heredarán según las reglas establecidas para los hermanos de vínculo doble.

Esta última disposición, relacionada con la del artículo 927, ha dado lugar á la duda de si los efectos del doble vínculo trascienden á los sobrinos cuando concurren de ambas clases á la herencia, sin los tíos; habiendo fundado su parecer los que sostenían la negativa en que el citado artículo 927, refiriéndose á los hijos de uno ó mas hermanos, sin distinción, determina que heredarán por partes iguales, demostrando esto que la voluntad del legislador fué borrar todas las diferencias entre sobrinos cuando concurren solos á la herencia. El Tribunal Supremo ha resuelto el caso en la sentencia á que se alude en la siguiente cuestión práctica, y sus fundamentos son el mejor comentario del artículo 951 y de los que con él se relacionan.

Cuestión. — El precepto del artículo 949 del Código, según el cual, concurriendo á la herencia intestada hermanos de padre y madre con medio hermanos, tomarán aquéllos doble porción que éstos, ¿es aplicable al caso en que los herederos sean hijos de hermanos de doble vínculo é hijos de medio hermanos?

En caso afirmativo, ¿percibirá cada uno de dichos herederos la parte que respectivamente hubiera correspondido á sus padres, ó percibirán los sobrinos doble porción que los medio hermanos?

Véase la sentencia de 17 de Enero de 1895 inserta en el artículo 921.

ARTICULO 952

A falta de hermanos y sobrinos, hijos de éstos, sean ó no de doble vínculo, sucederá en todos los bienes del difunto el cónyuge sobreviviente que no estuviese separado por sentencia firme de divorcio.

ARTICULO 953

En el caso de existir hermanos ó hijos de hermanos, el viudo ó viuda tendrá derecho á percibir, en concurrencia con éstos, la parte de herencia en usufructo que le está señalada en el artículo 837.

El cuarto orden de sucesión legítima que estamos examinando contiene en realidad dos órdenes distintos: el de los parientes colaterales y el de los cónyuges; no obstante lo cual, se ocupa el Código de ambos en la misma sección, porque la sucesión de los últimos, que por la legislación anterior sólo tenía entrada después de los parientes colaterales de cuarto grado, se coloca en la actualidad después de los hermanos y sobrinos y antes de los demás colaterales, interrumpiendo el orden de suceder en esta línea. A falta,

Digitized by Google

pues, de descendientes, ascendientes, hijos naturales reconocidos y de hermanos y sobrinos hijos de éstos, sean ó no de doble vínculo, sucede el cónyuge sobreviviente en la totalidad de la herencia, siempre que no estuviese separado por sentencia firme de divorcio; y aun existiendo hermanos ó hijos de hermanos, tiene derecho á percibir la mitad de la herencia en usufructo.

Ahora bien: refiriéndose estos dos artículos al 837, comprendido en la sección que trata de los derechos del cónyuge viudo en la sucesión testada, ocurre preguntar: la separación por sentencia firme de divorcio, ¿privará en todo caso al cónyuge de la sucesión legítima á falta de hermanos y sobrinos y de la porción en usufructo cuando con ellos concurra? El artículo 834 le concede, en la sucesión testada, una cuota en usufructo igual á la que por legítima corresponda á cada uno de sus hijos, si no se hallare divorciado, *ó lo estuviere por culpa del cónyuge difunto*, y le rehabilita, en todo caso, en aquel derecho, si hubiere mediado entre ellos perdón ó reconciliación. Los artículos que comentamos no contienen distinción alguna; la sentencia firme de divorcio, según el texto preciso y terminante del 952, priva de todo derecho al cónyuge sobreviviente en la sucesión legítima del cónyuge difunto. Y si el divorcio hubiere sido declarado por culpa de éste ó hubiere mediado entre ellos perdón ó reconciliación, ¿tendrá derecho el sobreviviente á la sucesión intestada y, en su caso, á la cuota en usufructo que señala el artículo 953? No resuelve el Código esta dificultad; pero creemos que llevada esta cuestión á los Tribunales sería resuelta en favor de los derechos del cónyuge viudo. Es regla de hermenéutica legal que donde hay la misma razón debe aplicarse el mismo régimen de derecho, y no encontramos, en este caso, razón alguna que justifique la desigualdad de derechos, ni la privación impuesta al cónyuge viudo, en el caso de la sucesión legítima, por la declaración de un divorcio en que se proclamó su inocencia.

Digitized by Google

Estudiando los preceptos relativos á ambas clases de sucesiones, testamentaria y legítima, en cuanto se refieren á los cónyuges, han creído encontrar algunos comentaristas otra importante omisión. Reconoce el Código al cónyuge sobreviviente una cuota legitimaria, cuya cuantía varía según que concurran á la herencia hijos ó descendientes, ascendientes ú otra clase de herederos. Esta cuota variable, ¿la conserva en la sucesión legítima cuando recae ésta en personas de preferente derecho al suyo? Colocado en la sucesión legítima ó intestada inmediatamente después de los hermanos ó sobrinos, hijos de hermanos, conserva en concurrencia con éstos, según el artículo 953, la misma cuota en usufructo que le está señalada, para el caso de sucesión testada, por el 837, limitando de esta forma el derecho de los herederos legítimos, hermanos ó sobrinos; habiendo extrañado, á los que tal omisión denuncian, que no contenga precepto análogo ninguna de las secciones en que se desenvuelve la sucesión legítima de los descendientes y de los ascendientes, para el caso de que en ellos recaiga la sucesión, ya que entendió necesario el legislador reservar expresamente aquel derecho en el caso del artículo 952. En nuestro humilde sentir no existe la deficiencia apuntada; pero huelga el artículo 953. El 807 declara que son herederos *forzosos*, entre otros, el viudo ó viuda en la forma y medida que establecen los artículos 834, 836 y 837, que determinan cuál es su legítima en cada caso; y si legítima es la porción de bienes de que el testador no puede disponer *por haberla reservado la ley á determinados herederos*, ¿qué más precepto legal se necesita para que la conserve el viudo ó viuda en todo caso? No nos ofrece la cuestión la menor duda, y por ello apuntamos al tratar de la sucesión legítima en la línea recta descendente y ascendente la necesidad de respetar al cónyuge los derechos legitimarios que la ley le otorga.

Digitized by Google

ARTÍCULO 954

No habiendo hermanos, ni hijos de hermanos, ni cónyuge supérstite, sucederán en la herencia del difunto los demás parientes colaterales.

La sucesión de éstos se verificará sin distinción de líneas ni preferencia entre ellos por razón del doble vínculo.

ARTÍCULO 955

El derecho de heredar abintestato no se extiende más allá del sexto grado de parentesco en línea colateral.

Para regular la sucesión de los colaterales más allá del tercer grado, basta tener presentes los principios fundamentales que hemos venido aplicando y que se contienen en los artículos 921 y 925. El pariente más próximo excluye al más remoto. No se da en ningún caso el derecho de representación, ni se da preferencia alguna por razón del doble vínculo. Todos los que por su grado sean llamados heredarán por partes iguales. Estos llamamientos se refieren tan sólo á los parientes legítimos.

Digitized by Google

Cuestión.—¿Hasta qué grado se extiende el derecho de los parientes colaterales para heredar abintestato?

Sentencia de 18 de Junio de 1896.

No obstante nuestro propósito de insertar en esta obra cuantas sentencias del Tribunal Supremo aclaran, interpretan ó confirman los preceptos del Código civil, nos limitamos en este lugar á hacer mención de la de 18 de Junio de 1896 que confirmó el precepto del artículo 955, el cual, modificando la anterior legislación, redujo hasta el sexto grado el derecho de los colaterales en la sucesión legítima.

No puede tal precepto dar lugar á duda de ninguna clase; y si lo citó el Tribunal Supremo como uno de los fundamentos de la sentencia mencionada, fué para hacer aplicación del mismo al resolver la cuestión, objeto de aquel recurso, de si eran ó no aplicables al caso las disposiciones del Código civil, como supletorias del derecho foral de Vizcaya; consignando, al efecto, en el tercer considerando que, «según el artículo 955 del referido cuerpo legal, el derecho de los colaterales para heredar abintestato no se extiende más allá del sexto grado».

Digitized by Google

SECCIÓN QUINTA

DE LA SUCESIÓN DEL ESTADO

ARTICULO 956

A falta de personas que tengan derecho á heredar conforme á lo dispuesto en las precedentes secciones, heredará el Estado, destinándose los bienes á los establecimientos de beneficencia é instrucción gratuita, por el orden siguiente:

1.° Los establecimientos de beneficencia municipal y las escuelas gratuitas del domicilio del difunto.

2.° Los de una y otra clase de la provincia del difunto.

3.° Los de beneficencia é instrucción de carácter general.

Digitized by Google

ARTICULO 957

Los derechos y obligaciones de los establecimientos de beneficencia é instrucción en el caso del artículo anterior serán los mismos que los de los otros herederos.

ARTICULO 958

Para que el Estado pueda apoderarse de los bienes hereditarios habrá de preceder declaración judicial de heredero, adjudicándole los bienes por falta de herederos legítimos.

La sucesión legítima termina en el Estado, á falta de personas comprendidas en los anteriores órdenes de suceder; pero no sucede con libre disposición de los bienes hereditarios, sino con la obligación de destinarlos precisamente á los establecimientos de beneficencia é instrucción gratuita, por el orden de preferencia que el mismo artículo señala. Este orden constituye los grados de esta línea de sucesión, en la que el más próximo excluye al más remoto, con arreglo al principio general del artículo 921, toda vez que el 957 establece que los derechos y obligaciones de los establecimientos de beneficencia é instrucción, en el caso de ser llamados á la herencia, serán los mismos que los de los otros herederos. Por esta misma razón, si alguno de los

Digitized by Google

conjuntamente llamados en cada grado no quisiere aceptar la herencia, su parte acrecerá á los demás, y renunciándola todos, pasará la sucesión á los del siguiente grado.

La única dificultad á que puede dar lugar la aplicación del primero de estos artículos es la de determinar, en ciertos casos, los establecimientos que se entienden llamados á suceder. Desde luego habrá de tenerse presente el precepto del artículo 40, según el cual, el domicilio de las personas naturales es el lugar donde tuvieren su residencia habitual. Si el causante no la tuviere en lugar determinado, por residir fuera de España, no pudiendo recaer la herencia en los establecimientos de su domicilio, pasará á los de segundo grado, á los de la provincia en que hubiere nacido; y dándose el caso de haber nacido en el extranjero y de morir conservando la nacionalidad española, caso rarísimo por el número de circunstancias excepcionales que han de concurrir para ello, heredarán los establecimientos de beneficencia é instrucción de carácter general.

En cualquiera de estos casos se repartirá la herencia por igual entre los establecimientos de una y otra clase, por cabezas, como entre los individuos de igual grado en los anteriores órdenes de suceder.

La condición especial de la entidad Estado indujo, sin duda, al legislador á formular el precepto del último artículo de esta sección. Su condición especialísima no le autoriza para apoderarse de los bienes hereditarios cuando se considere con derecho á una sucesión. El Estado es, en tal caso, un heredero como otro cualquiera, con los mismos derechos é idénticas obligaciones y, por tanto, para entrar en posesión de la herencia habrá de obtener previamente la declaración de heredero, mediante justificación de no existir herederos testamentarios ni legítimos de orden preferente.

Respecto á la entidad facultada en cada caso para aceptar ó repudiar la herencia, véanse los artículos 993 y 994, que con toda precisión lo determinan.

Digitized by Google

Cuestión.—La posibilidad de que exista algún pariente del testador dentro del sexto grado, ¿será obstáculo para que el Estado pida la nulidad de un testamento, en el supuesto de que no hay parientes llamados á la sucesión legítima?

Dado el precepto del artículo 957 del Código civil, en relación con el del 956, ¿corresponderá ejercitar los derechos hereditarios que de los mismos se derivan al Abogado del Estado, como representante que de éste es, ó á los Directores ó representantes especiales de los establecimientos de beneficencia é instrucción á los que se destinan los bienes que el Estado herede abintestato?

Sentencia de 17 de Noviembre de 1898.

Don Alejando Soler otorgó testamento ológrafo en el que, después de declarar que no tenía herederos forzosos y de disponer varios legados, instituyó heredera del remanente de sus bienes á S. M. Doña María Cristina, Reina Regente de España; nombrando, además, albaceas con amplias facultades.

Fallecido el testador, y presentado el testamento al Juzgado por uno de los albaceas, para su protocolización, compareció el Intendente de la Real Casa, en nombre de S. M. la Reina, manifestando que el testamento estaba extendido en papel sellado del año 1894 y firmado en 2 de Enero de 1895 (1), por lo que solicitaba que, antes de acordar su protocolización, se oyera á cuantas personas se estimara conveniente, incluso al Abogado del Estado, ya que por ignorarse la existencia de parientes llamados á la sucesión legí-

(1) Véase la Ley de 21 de Julio de 1904.

Digitized by Google

tima pudiera el Estado alegar algún derecho á la herencia; petición que fué acordada, manifestando el Ministerio Fiscal que debía accederse á la protocolización por no ofrecer duda la autenticidad del testamento, y oponiéndose á ella el Abogado del Estado, por estimar que no reunía el testamento las condiciones del ológrafo, por no estar extendido en el papel sellado del año de su otorgamiento.

Acordada la protocolización, con reserva de los derechos de que se creyeran asistidas las personas que habían intervenido en el expediente, dedujo el Abogado del Estado la demanda origen del recurso, pidiendo la nulidad del testamento y la adjudicación al Estado de los bienes relictos, previa declaración de heredero abintestato; á cuya demanda se opusieron los albaceas sosteniendo la validez de aquella disposición testamentaria, y agregando, que la representación del Estado había promovido un expediente de investigación, por comprender que su reclamación sería temeraria en el caso de existir parientes llamados por la ley á suceder abintestato á Don Alejandro Soler; y, no obstante haberse averiguado la existencia de parientes, á quienes el Estado no podía hacer competencia, había entablado la demanda, más que antes, indefendible.

Doña Josefa Amat compareció también en concepto de pariente del testador y contestó la demanda pidiendo que se declarase la nulidad del testamento y que se abriese la sucesión intestada; y negó las afirmaciones del Abogado del Estado relativas á la no existencia de parientes del testador, extremo que entendía no era oportuno discutir, pues sólo pretendía la declaración de nulidad del testamento por no reunir las condiciones de validez exigidas por la ley.

La Audiencia de Madrid dictó sentencia confirmatoria declarando la nulidad del testamento referido y absolviendo á los demandados del segundo extremo de la demanda, relativo á la declaración de heredero y adjudicación de la herencia intestada á favor del Estado; contra cuya sentencia interpusieron los albaceas recurso de casación citando, en

Digitized by Google

el motivo primero, la infracción del artículo 956 del Código civil, que llama en último término al Estado á la sucesión intestada; en relación con el 946 y siguientes, que anteponen al Estado á los parientes dentro del sexto grado, y la doctrina consignada en la sentencia del Tribunal Supremo de 10 de Mayo de 1892, que niega á los favorecidos con llamamientos ulteriores el derecho á impugnar una disposición testamentaria, si no lo hacen aquellos á quienes en primer término interesa revocarla; y en el motivo segundo la del artículo 957 del mismo Código, que atribuye á los establecimientos de beneficencia é instrucción, y en manera alguna al Estado, los derechos propios del heredero; infracción cometida al desestimar la excepción *sine actione agis*, oportunamente deducida, puesto que el Abogado del Estado no pudo tomar la voz de aquellas instituciones, tarea encomendada á los representantes especiales de las mismas por las disposiciones del ramo.

El Tribunal Supremo, si bien casó la sentencia por otros motivos, referentes á la validez del testamento discutido, desestimó el recurso por los dos motivos mencionados.

Considerando que no puede desconocerse el derecho del Estado para pedir la nulidad de un testamento, en el supuesto de no haber parientes llamados á la sucesión intestada, porque el título para el ejercicio de su acción arranca del llamamiento que en su favor hace el artículo 956 del Código civil, sin que pueda estorbarlo la posibilidad de que exista alguna persona con preferente derecho á la herencia, como no puede ser obstáculo para que ejercite la misma acción un pariente, por la simple posibilidad de que exista otro de grado más próximo, porque entonces se colocaría en una situación verdaderamente anómala, que haría ilusorio su derecho, no pudiendo promover el juicio de abintestato para obtener la declaración de heredero por haber un testamento, ni atacar éste de nulidad por no haberse declarado previamente su derecho á la herencia; por lo que la Sala sentenciadora, al desestimar la excepción de

Digitized by Google

falta de acción, opuesta por los recurrentes á la demanda del Abogado del Estado, no infringe, como se sostiene en el primer motivo del recurso, el mencionado artículo del Código civil, en relación con la doctrina establecida por este Tribunal Supremo en la sentencia de 10 de Mayo de 1892, donde se declaró que la acción de nulidad de testamento sólo corresponde á los que, por llamamiento de la ley, ostentan como parientes más próximos el concepto de herederos á falta de disposición testamentaria, porque esto se dijo con referencia á un caso en que el actor había reconocido la supervivencia de un pariente más próximo, quien aceptó la validez del testamento, en transacción con el heredero instituído, siendo este el fundamento por el que se declaró en aquel pleito la falta de acción del demandante.

Considerando que los Abogados del Estado, aparte de las funciones que les corresponden dentro de la administración activa y contenciosa, son los representantes legales de aquella entidad jurídica en todos los asuntos civiles y criminales en que tenga interés y cuya resolución competa á los Tribunales de justicia, y por ello, como el artículo 956 del Código civil, á quien llama, en su caso, á la sucesión de los que mueren sin testamento es al Estado, aunque disponiendo que se destinen los bienes á los establecimientos de beneficencia é instrucción pública gratuita por el orden establecido en el mismo precepto, es inconcuso que á los Abogados del Estado, utilizando la acción privada que de ese texto legal se deriva, y no á los representantes especiales de aquellas instituciones, corresponde la facultad de ejercitarla, y que, por lo tanto, al estimarlo así implícitamente el Tribunal sentenciador, no infringe el artículo citado ni la doctrina y principio de derecho que se alegan en los motivos segundo y tercero.

Digitized by Google

CAPÍTULO V

DISPOSICIONES COMUNES Á LAS HERENCIAS POR TESTAMENTO Ó SIN ÉL

SECCIÓN PRIMERA

DE LAS PRECAUCIONES QUE DEBEN ADOPTARSE CUANDO LA VIUDA QUEDA EN CINTA

ARTÍCULO 959

Cuando la viuda crea haber quedado en cinta, deberá ponerlo en conocimiento de los que tengan á la herencia un derecho de tal naturaleza que deba desaparecer ó disminuir por el nacimiento del póstumo.

ARTICULO 960

Los interesados á que se refiere el precedente artículo podrán pedir al Juez municipal, ó al de

Digitized by Google

primera instancia donde lo hubiere, que dicte las providencias convenientes para evitar la suposición de parto, ó que la criatura que nazca pase por viable, no siéndolo en realidad.

Cuidará el Juez de que las medidas que dicte no ataquen al pudor ni á la libertad de la viuda.

ARTICULO 961

Háyase ó no dado el aviso de que habla el artículo 959, al aproximarse la época del parto, la viuda deberá ponerlo en conocimiento de los mismos interesados. Estos tendrán derecho á nombrar persona de su confianza que se cerciore de la realidad del alumbramiento.

Si la persona designada fuere rechazada por la paciente, hará el Juez el nombramiento, debiendo éste recaer en Facultativo ó en mujer.

ARTICULO 962

La emisión de estas diligencias no perjudicará á la legitimidad del parto, la cual, si fuere impug-

Digitized by Google

nada, podrá acreditarse por la madre ó el hijo, debidamente representado.

La acción para impugnarla por parte de los que tengan este derecho, prescribirá en los plazos señalados en el artículo 113.

ARTICULO 963

Cuando el marido hubiere reconocido en documento público ó privado la certeza de la preñez de su esposa, estará ésta dispensada de dar el aviso que previene el artículo 959; pero quedará sujeta á cumplir lo dispuesto en el 961.

ARTÍCULO 964

La viuda que quede en cinta, aun cuando sea rica, deberá ser alimentada de los bienes hereditarios, habida consideración á la parte que en ellos pueda tener el póstumo, si naciere y fuere viable.

Digitized by Google

ARTÍCULO 965

En el tiempo que medie hasta que se verifique el parto ó se adquiera la certidumbre de que éste no tendrá lugar, ya por haber ocurrido aborto, ya por haber pasado con exceso el término máximo para la gestación, se proveerá á la seguridad y administración de los bienes en la forma establecida para el juicio necesario de testamentaria.

ARTICULO 966

La división de la herencia se suspenderá hasta que se verifique el parto ó el aborto, ó resulte por el transcurso del tiempo que la viuda no estaba en cinta.

Sin embargo, el administrador podrá pagar á los acreedores, previo mandato judicial.

ARTICULO 967

Verificado el parto ó el aborto, ó transcurrido el término de la gestación, el administrador de los bienes hereditarios cesará en su encargo y dará

Digitized by Google

cuenta de su desempeño á los herederos ó á sus legítimos representantes.

Dispone el Código en los artículos 29 y 30 que el concebido se considera como nacido para todo lo que le sea favorable y para los efectos civiles, siempre que nazca con figura humana y viva veinticuatro horas enteramente desprendido del seno materno; y se presume legítimo, según el 108, al que nace antes de los trescientos días siguientes á la disolución del matrimonio ó á la separación de los cónyuges. El hijo, pues, nacido con las condiciones del artículo 30, antes de los trescientos días siguientes á la muerte del marido, es hijo legítimo, tiene derecho á heredar á su padre, por testamento ó abintestato, y este derecho debe ser garantizado, conservando íntegros los bienes que, de nacer con vida legal, le han de corresponder. Su nacimiento ha de afectar, por otra parte, á las personas que, sin su concurrencia, serían llamadas á la sucesión, apartándolas de ella ó disminuyendo su participación. La efectividad, en todo ó en parte, de sus derechos hereditarios queda pendiente del nacimiento del póstumo en condiciones de viabilidad; son verdaderos herederos condicionales, y sus derechos, también eventuales, exigen alguna garantía ante la posibilidad de que pueda simularse un parto ó atribuirse al nacimiento del hijo las condiciones legales de que carezca para heredar al padre.

Esta pugna de intereses encontrados, que desaparece con el nacimiento del hijo, el aborto de la madre ó el transcurso de los trescientos días siguientes á la muerte del padre, ha impuesto la necesidad de las medidas de precaución que deben adoptarse cuando la viuda queda en cinta y que desarrolla el Código en los artículos que vamos á examinar.

Cuando la viuda crea haber quedado en cinta, dice el artículo 959, deberá comunicarlo á los que tengan á la he-

Digitized by Google

rencia un derecho de tal naturaleza que deba desaparecer ó disminuir por el nacimiento del póstumo. Que este precepto se refiere exclusivamente á la viuda del causante, de la persona á quien se trata de heredar, no nos ofrece duda alguna; el artículo habla con toda precisión de la viuda de aquel que da lugar ú ocasión á la herencia. Cierto es que puede haber quedado en cinta la viuda de un heredero recientemente fallecido; que el nacimiento de ese póstumo puede ocasionar la exclusión ó disminución de cuota de algún otro presunto heredero, y que éste ha de tener interés en evitar la suposición de un parto ó la sustitución del póstumo que le perjudica; pero el precepto del artículo á que nos referimos impone obligaciones á la viuda y no parece posible exigirlas á quien la ley no se las ha impuesto. Dudamos que, á pesar de la analogía, haya Tribunal que se decidiera á ello. Las personas á quienes el estado de embarazo se debe comunicar son, desde luego, las llamadas á la sucesión á falta ó en concurrencia del póstumo, cuya participación en la herencia desaparece ó disminuye con su nacimiento; y por la misma razón, los legatarios, si entre ellos se reparte toda la herencia, los legatarios de parte alícuota, y los legatarios comunes en el caso de que la cuantía total de los legados exceda de la parte de herencia de que el testador pudiera disponer entrando á suceder el póstumo, puesto que todos ellos habrán de sufrir en este caso disminución y á todos interesa la certeza de su nacimiento.

Dado aviso á los interesados en la herencia, podrán éstos hacer uso del derecho que el artículo 960 les concede para pedir al Juez de primera instancia ó, á falta de éste, al municipal, que dicte las providencias convenientes para evitar la suposición del parto ó que la criatura que nazca pase por viable, no siéndolo en realidad. ¿Y qué providencias podrán ser éstas? Añade dicho artículo que el Juez cuidará de que las medidas que dicte no ataquen al pudor ni á la libertad de la viuda; no se refiere á las que determina para el acto del alumbramiento, porque son objeto de precepto expreso

Digitized by Google

en el artículo siguiente; y si el reconocimiento facultativo ataca al pudor y una vigilancia asidua cerca de la persona atenta á su libertad, dudamos muy fundadamente que el Juez encuentre medio de prevenir lo que la ley ha querido evitar, y que el precepto tenga en la práctica efectividad alguna. El aviso, sin embargo, no huelga, ya que ha de producir, como luego veremos, el efecto de suspender la división de la herencia, señalar alimentos á la viuda y constituir los bienes en administración judicial; y no tendrá la obligación de darlo cuando el marido hubiere reconocido en documento público ó privado la certeza de la preñez de su esposa; si bien entendemos que, en este caso, habrá de dar á conocer el documento á los interesados en la herencia que no tuvieren noticia del mismo ni de su contenido, pues de otro modo no podrá producir los efectos á que últimamente nos hemos referido.

Al aproximarse la época del parto, pesa sobre la viuda una segunda obligación, la de comunicarlo igualmente á las mismas personas á quienes se refiere el Código en el artículo 959, las cuales podrán designar una persona de su confianza que se cerciore de la realidad del alumbramiento, certeza que habrá de adquirirse, naturalmente, presenciando dicho acto. Esto, no obstante, el Código no impone condiciones determinadas en la persona que para ello se designe, porque la paciente tiene absoluta libertad para recharzarla; pero debiendo en este caso ser nombrada por el Juez, recaerá entonces el nombramiento, precisamente, en Facultativo ó en mujer. La omisión de estas diligencias no perjudica á la legitimidad del parto; puede, no obstante, ser impugnada por los interesados, si no hubieren podido cerciorarse de su certeza, dentro de los plazos señalados en el artículo 113: dos meses si se hallaren en el lugar del nacimiento, tres si residieren dentro de España y seis si fuera de ella, todos contados desde la fecha de la inscripción del nacimiento en el Registro civil. A su vez la madre, ó el hijo en su defecto, pueden acreditar la legitimidad del parto,

Digitized by Google

su certeza; pero entiéndase bien que esto no afecta á la legitimidad del póstumo, por más que, según el artículo 112, pueda ser también impugnada en los casos en el mismo señalados.

El estado de embarazo de la viuda, la probabilidad de que nazca un ser con derecho á la herencia del padre, igual ó preferente al de los herederos testamentarios ó legítimos, hace imposible la partición del caudal hasta que el póstumo nace, la madre aborta ó se viene en conocimiento de que no existe el estado de embarazo, en el que la viuda pudo equivocadamente creer, sin que fuera una realidad; se ignora quién es el heredero ó la participación que á cada uno, si son varios, corresponde, y los bienes no se pueden dividir y adjudicar; en tanto este caso llega, se atenderá á su conservación y administración en la forma establecida para el juicio necesario de testamentaría; pero, como las deudas de ésta siempre serán debidas y antes ó después han de ser satisfechas, y como el derecho de los acreedores es extraño en absoluto á la cuestión planteada con motivo del probable nacimiento del póstumo, el Código autoriza que puedan satisfacerse por el administrador aquellas deudas, previo mandato judicial para mayor garantía de los interesados en la herencia.

La viuda que queda en cinta tiene derecho á ser alimentada de los bienes hereditarios, y este derecho no desaparece aunque sea rica, según expresa el artículo 964, porque lo otorga la ley en consideración al póstumo y á la parte que en ellos pueda tener si nace en condiciones de viabilidad. Y si no nace con estas condiciones ó resulta falso el embarazo, ¿tendrá obligación la madre de restituir lo que por ese concepto hubiere percibido? Dado el silencio del Código acerca de este extremo, preciso es recurrir á otros preceptos del mismo para encontrar la solución. Al tratar de los alimentos entre parientes, dispone el artículo 148 que el pago de los mismos se realizará por meses anticipados, y cuando fallezca el alimentista, sin herederos, no

Digitized by Google

estarán obligados á devolver lo que hubiese recibido anticipadamente. El caso no es el mismo, porque en el de que tratamos la devolución habría de ser de todo lo percibido desde el día en que comenzó la viudez de la madre; pero es indudable que el artículo citado sienta el principio de la no devolución de lo percibido por alimentos, el cual está confirmado por la doctrina contenida en la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de Octubre de 1897, inserta en la página 221 del Tomo II de esta obra. Mas, no sólo á este precepto precisa atender; según el artículo 1.101, quedan sujetos á la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurriesen en dolo; y conforme al 1.102, la responsabilidad procedente del dolo es exigible en todas las obligaciones; y, por consiguiente, si el embarazo fué simulado maliciosamente por la madre, si provocó el aborto ó si dolosamente contribuyó á que el póstumo naciera sin condiciones de viabilidad, deberá reintegrar lo percibido por alimentos, previa la prueba de que concurrió alguna de dichas circunstancias, la cual incumbirá al que reclame la devolución.

Otra cuestión puede presentarse. Dice el artículo 148, aplicable según el 153 á los demás casos en que por el Código se tenga derecho á alimentos, que la obligación de darlos será exigible desde que los necesitare para subsistir la persona que tenga derecho á percibirlos, pero no se abonarán sino desde la fecha en que se interponga la demanda.

¿Tendrá derecho la viuda que queda en cinta á percibirlos desde la fecha de la muerte de su marido, aunque los pida después? Entendemos que sí, fundándonos en la doctrina que establece la sentencia inserta á continuación, que resolvió un caso que, á nuestro juicio, guarda perfecta analogía con el expuesto.

Cuestión.—El precepto del párrafo primero del artículo 148 del Código civil, según el cual, la obligación de

Digitized by Google

dar alimentos será exigible desde que los necesite para subsistir la persona que tenga derecho á percibirlos, pero no se abonarán sino desde la fecha de la interposición de la demanda, ¿es aplicable al caso del artículo 964 y modifica ó limita el derecho que en éste se concede á la viuda que queda en cinta de ser alimentada de los bienes hereditarios, aunque sea rica, desde la muerte del marido?

Sentencia de 28 de Mayo de 1896.

Por escritura de 23 de Septiembre de 1881 consta que Doña Bernardina Rodríguez de la Flor, esposa de Don Salustiano Fernández Espinosa, recibió la cantidad de pesetas 42.787, procedentes de la herencia de sus padres.

Fallecido Don Salustiano, se promovió su testamentaría y se formó el inventario de los bienes relictos, cuyo valor, según manifestación de las partes, excedía de tres millones de reales.

Más de dos años después de terminado dicho inventario acudió la viuda al Juzgado de primera instancia de Avilés, solicitando que de la masa común de bienes inventariados se la señalara una cantidad para alimentos, y que, á razón de la cuota que se fijara, se la abonasen los dos años que iban transcurridos con exceso desde el fallecimiento de su marido.

Impugnada esta pretensión por Don Fernando Carvajal y demás herederos, dictó auto el Juzgado señalando á la viuda la suma de 300 pesetas mensuales en concepto de alimentos, que debía percibir de la masa común, denegando los demás extremos de su pretensión.

Pedida reforma de este auto por Doña Bernardina Rodríguez en cuanto se negaba el abono de los dos años transcurridos y se señalaba una cuota, á su juicio, menor que la procedente, y por los herederos por estimar que, no estando solventadas las deudas de la herencia y pudiendo éstas ab-

Digitized by Google

sorber todo el caudal, no se conocía la importancia de éste y se carecía de datos para fijar la cuantía de los alimentos, y tramitado el recurso, fué desestimada por el Juzgado la reposición, dictando la Audiencia de Oviedo, en virtud de apelación, auto revocando el apelado, por el que se señaló la cuantía de los alimentos en 400 pesetas mensuales, mandando que le fuesen abonadas desde que dió principio la liquidación del caudal inventariado y hasta dos años, siempre que cupiera dentro del período de liquidación.

Contra esta sentencia interpuso Don Fernando Carvajal recurso de casación, citando como infringido, además del artículo 1.430 del Código civil, el 148 del mismo cuerpo legal, al conceder el auto recurrido los alimentos desde que dió principio la liquidación del caudal; porque el precepto de que no sea exigible la obligación de prestarlos sino desde la fecha de la interposición de la demanda demuestra que la razón tenida para limitar el tiempo desde que deben concederse, es la de que se soliciten desde que se necesitan para subsistir, siendo el hecho de no pedirlos una renuncia tácita del derecho, el cual, sin embargo, no se pierde por ello, pudiendo ejercitarlo en todo tiempo, pero sólo con relación á época posterior.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que la disposición contenida en el artículo 1.430 del Código civil, que concede al cónyuge superviviente y á sus hijos el derecho á percibir alimentos de la masa común de bienes, mientras se haga la liquidación del caudal inventariado y hasta que se les entregue su haber, del cual se les rebajarán, en la parte que excedan, de lo que les hubiese correspondido por razón de frutos ó rentas, es completamente independiente y no guarda relación alguna con las que se consignan en el Título 6.º, Libro 1.º del propio Código, pues una y otras pertenecen á un orden distinto de derechos, y no puede entenderse aquélla subordinada á las reglas y preceptos que en dichos Título y Libro se establecen para regular los alimentos entre las personas

Digitized by Google

que conforme á la ley tienen la obligación de prestarlos y aquellas á quienes corresponde percibirlos.

Considerando que al conceder la Audiencia de Oviedo á Doña Bernardina Rodríguez de la Flor, viuda de Don Salustiano Fernández Espinosa, á cuyo matrimonio aportó por herencia de sus padres la suma de 42.787 pesetas, el derecho á percibir alimentos de la masa común de bienes inventariados, cuyo valor, según expresa la sentencia, excede de tres millones de reales, fijándolos en la suma de 400 pesetas mensuales, y mandando le fuesen abonados desde que dió principio la liquidación del caudal relicto y hasta dos años después, siempre que cupieran en el período de la liquidación, no infringió el artículo 148 del Código civil, inaplicable á este caso por el fundamento anteriormente expuesto, y es de todo punto improcedente la casación por el segundo de los motivos que contiene el recurso.

Digitized by Google

SECCIÓN SEGUNDA

DE LOS BIENES SUJETOS Á RESERVA

ARTÍCULO 968

Además de la reserva impuesta en el artículo 811, el viudo ó viuda que pase á segundo matrimonio estará obligado á reservar á los hijos y descendientes del primero la propiedad de todos los bienes que haya adquirido de su difunto consorte por testamento, por sucesión intestada, donación ú otro cualquier título lucrativo; pero no su mitad de gananciales.

ARTÍCULO 969

La disposición del artículo anterior es aplicable á los bienes que, por los títulos en él expresados, haya adquirido el viudo ó viuda de cualquiera de

Digitized by Google

los hijos de su primer matrimonio, y los que haya habido de los parientes del difunto por consideración á éste.

ARTICULO 970

Cesará la obligación de reservar cuando los hijos de un matrimonio, mayores de edad, que tengan derecho á los bienes, renuncien expresamente á él, ó cuando se trate de cosas dadas ó dejadas por los hijos á su padre ó á su madre, sabiendo que estaban segunda vez casados.

ARTÍCULO 971

Cesará además la reserva si al morir el padre ó la madre que contrajo segundo matrimonio no existen hijos ni descendientes legítimos del primero.

ARTÍCULO 972

A pesar de la obligación de reservar, podrá el padre ó madre segunda vez casado mejorar en

Digitized by Google

los bienes reservables á cualquiera de los hijos ó descendientes del primer matrimonio, conforme á lo dispuesto en el artículo 823.

ARTICULO 973

Si el padre ó la madre no hubiere usado, en todo ó en parte, de la facultad que le concede el artículo anterior, los hijos y descendientes legítimos del primer matrimonio sucederán en los bienes sujetos á reserva conforme á las reglas prescritas para la sucesión en línea descendente, aunque á virtud del testamento hubiesen heredado desigualmente al conyuge premuerto, ó hubiesen renunciado ó repudiado su herencia.

El hijo desheredado justamente por el padre ó por la madre perderá todo derecho á la reserva; pero si tuviere hijos ó descendientes legítimos, se estará á lo dispuesto en el artículo 857.

Además de la reserva de bienes establecida en el artículo 811, sin precedente en la legislación de Castilla anterior al Código civil, ha conservado éste la reserva lineal impuesta por los Códigos antiguos, primeramente á la mujer, y después á ambos cónyuges, cuando contraen segun-

Digitized by Google

das nupcias, en favor de los hijos y descendientes del primer matrimonio; reserva que responde al propósito de impedir que los bienes que fueron del padre ó madre difunto, de los hijos ó de los parientes de la misma línea, y que adquirió el cónyuge sobreviviente por título lucrativo, lleguen á poder de personas extrañas á la misma, con perjuicio de los hijos del primer matrimonio. El viudo ó viuda que se casa está obligado á reservar á los hijos del primer matrimonio, y á falta de éstos á sus descendientes, todo lo que hubiese adquirido de su difunto consorte por sucesión testada ó instestada, donación ú otro título lucrativo, así como los adquiridos por igual título de cualquiera de los hijos del primer matrimonio ó de los parientes del difunto, en consideración á éste. A pesar de su claridad, ha suscitado este precepto algunas dudas, difícilmente explicables cuando se tienen en cuenta principios fundamentales taxativamente consignados en el Código, que no deben olvidarse al aplicar sus disposiciones. El matrimonio contraído después de empezar á regir dicho cuerpo legal, se ha dicho, se probará sólo por certificación del Registro civil, y si la falta de su inscripción fuere imputable á los cónyuges, por culpa de los mismos, podrán subsanarla pidiendo que se inscriba, pero el matrimonio, en este caso, no surtirá efectos civiles sino desde la fecha de su inscripción. Siendo esto así, ¿estará obligado á la reserva el viudo ó viuda que contrae segundas nupcias si el primer matrimonio no se inscribió en el Registro civil, ya que sin este requisito no produjo tal unión efectos civiles? Con mayor razón, ¿alcanzará la misma obligación de reservar al cónyuge cuyo primero ó segundo matrimonio se declaró nulo? El artículo 69 declara que el matrimonio contraído de buena fe produce efectos civiles, aunque se decrete después su nulidad, y que los produce siempre respecto de los hijos, aunque uno ó los dos cónyuges hubiesen procedido de mala fe y deje de surtirlos respecto de los mismos. Si, pues, el matrimonio no inscrito en el Registro civil ó declarado nulo surte todos sus efectos

Digitized by Google

civiles respecto de los hijos, adquiriendo y conservando, con su condición de legítimos, todos los derechos que el Código reconoce á los de esta clase, y si la reserva se ha establecido en favor de los hijos y de sus descendientes, no puede dudarse que el derecho nace y subsiste, porque la falta de inscripción ó la nulidad del matrimonio no afecta en modo alguno á sus derechos. Aunque refiriéndose á caso distinto, ha sentado el Tribunal Supremo, en la sentencia que á continuación insertamos, la doctrina de que la omisión de aquella formalidad no puede perjudicar otros derechos que los de los mismos que en ella incurrieron. Por su generalidad puede aplicarse esta doctrina al caso de que nos ocupamos.

Al hablar el Código en estos artículos de los hijos y descendientes y de los parientes del difunto, demás está el advertir que sólo se refiere á los legítimos y no á los naturales.

Este derecho á la reserva de bienes, como establecido en beneficio exclusivo de los hijos y descendientes del primer matrimonio, cesa naturalmente si al morir el padre ó la madre que contrajo el segundo no existe ninguno de aquéllos; cesa también, ó mejor dicho, no nace el derecho ni la obligación correlativa respecto de las cosas dadas ó dejadas por los hijos al padre ó la madre, cuando las dieron ó dejaron sabiendo que estaban segunda vez casados, ya que este conocimiento de las segundas nupcias equivale á la renuncia del derecho, y cesa igualmente cuando la renuncia se hace de un modo expreso. Los dos primeros casos no ofrecen duda alguna; pero, respecto del último, puede ocurrir que, siendo varios los hijos ó descendientes en quienes resida el derecho á la reserva, sea uno solo, ó varios, pero no todos, los que lo renuncien. ¿Tendrá el padre ó la madre, en tal supuesto, obligación de reservar *todos* los bienes sujetos á reserva, ó cesará la obligación respecto de la parte correspondiente al que la renunció? La reserva la establecen los artículos 968 y 969 de *todos* los bienes y en favor de

Digitized by Google

los hijos y descendientes *que existan* á la muerte del padre ó la madre que contrajo segundo matrimonio; pero, además, la reserva tiene carácter sucesorio, la constituyen bienes hereditarios que se han de dividir al fallecimiento de la persona que los posee; el hijo ó descendiente que renuncia al derecho que en la reserva le alcanza está en el mismo caso que el heredero que repudia la herencia, y el artículo 981 expresamente establece que, en las sucesiones legítimas, la parte del que repudia la herencia acrece siempre á los demás coherederos. Sólo cesará, por consiguiente, la obligación de reservar, por este concepto, cuando el único ó todos los que tengan derecho á la reserva la renuncien expresamente.

Si el precepto del artículo 972 no estuviera concebido en términos tan claros y explícitos y hubiéramos de interpretarlo buscando su armonía con otros preceptos en el mismo Código contenidos, seguramente nos merecería una inteligencia contraria á su texto literal. Según él, puede el padre ó la madre, segunda vez casado, mejorar en los bienes reservables á cualquiera de los hijos ó descendientes del primer matrimonio, conforme á lo dispuesto en el artículo 823. Los bienes reservables constituyen con los no reservables del padre ó madre binubo el conjunto de su herencia. Si los primeros no exceden de un tercio, nada habrá, desde este punto de vista, que objetar; pero, si exceden del tercio del total de los bienes hereditarios, ¿cómo se concibe que se conceda al padre ó madre la facultad de desigualar á sus hijos en más de lo que permite el precepto del artículo 823? Los hijos y descendientes tienen un derecho perfectamente igual á los bienes reservables, y mientras no renuncien á ese derecho que la ley les concede no encontramos fundamento ni razón para que se les prive de él, ni para que se haya satisfecho el legislador sólo con que los bienes reservables no salgan de la línea de donde proceden. Pero, si hay contradicción entre las dos disposiciones que dejamos citadas, aún es mayor la del mismo artículo 972 con el 831.

Digitized by Google

Según este último, puede pactarse válidamente en capitulaciones matrimoniales que, muriendo intestado uno de los cónyuges, pueda, el viudo ó viuda «que no haya contraído nuevas nupcias», distribuir los bienes del finado y mejorar en ellos á los hijos comunes. ¿Y qué es lo que autoriza el artículo 972 sino precisamente lo contrario? El precepto. sin embargo, no admite, por sus términos, otra inteligencia. Si el padre ó la madre no hace uso de esta extraña facultad, los hijos y descendientes se dividirán entre sí los bienes reservables conforme á las reglas establecidas para la sucesión en la línea recta descendente, sin consideración á la forma en que se hubiere partido la herencia del cónyuge premuerto; de suerte que el mejorado, por ejemplo, en aquella sucesión, no por eso se entenderá más beneficiado que los demás en la división de los bienes reservables; pero, si hubiese sido justamente desheredado, perderá toda participación á la reserva, y, haciendo aplicación del artículo 857, ocuparán su lugar sus hijos ó descendientes legítimos. Entiéndase, sin embargo, que la desheredación por parte del cónyuge sobreviviente no priva al desheredado de participación en los bienes objeto de la reserva, porque no es á aquél á quien hereda, sino al padre ó madre premuerto.

Cuestión 1.ª - La omisión de la inscripción del matrimonio en el Registro civil, ¿puede afectar de algún modo á los derechos civiles de los hijos en el mismo habidos?

¿Perderán los hijos, por tal omisión, el derecho á la reserva de bienes que establecen los artículos 968 y 969 del Código civil?

Digitized by Google

Sentencia de 16 de Febrero de 1892.

En autos ejecutivos promovidos por Doña Leonor Ferrer contra Don Manuel Arenzana, dedujo éste incidente de pobreza legal, manifestando que era soltero y que carecía de toda clase de bienes; y, practicada prueba, de la que aparece que el Don Manuel habitaba la casa número 4 de la calle del Colegio de la ciudad de Avila, tomada en arrendamiento en precio de tres mil reales anuales, por Doña Teresa Sánchez, recayó sentencia del Juzgado declarándole pobre para litigar.

Apelada esta sentencia por el Abogado del Estado, y recibido de nuevo á prueba el incidente, se acreditó, por las oportunas certificaciones que, con anterioridad á la fecha de la demanda incidental de pobreza, había contraído Don Manuel Arenzana matrimonio canónico con Doña Teresa Sánchez, y que dicho matrimonio no aparecía inscrito en el Registro civil; dictando sentencia la Audiencia de Madrid denegando al demandante el beneficio de pobreza solicitado.

Don Manuel Arenzana interpuso recurso de casación, citando como infringidos el artículo 77 del Código civil, que sólo concede efectos civiles al matrimonio, cuando por culpa de los contrayentes no se hubiese inscrito en el Registro civil, desde la fecha de su inscripción, toda vez que, siendo aquellos efectos civiles los que regulan la sociedad y bienes de los cónyuges, no habiéndolos producido el matrimonio del recurrente por no estar inscrito, no había sociedad legal de gananciales ni había adquirido derecho alguno sobre los bienes de su mujer, que no podían tenerse en cuenta para declararle rico en el sentido legal; el artículo 79 del mismo Código, según el cual, el matrimonio secreto de conciencia, carácter que tenía el contraído por el recurrente, no produce tampoco efectos civiles sino desde la fecha de su publicación, mediante la inscripción en el Registro;

Digitized by Google

y el artículo 15 de la ley de Enjuiciamiento civil, en cuya disposición se hallaba el recurrente comprendido.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso por ninguno de estos motivos

Considerando que las declaraciones de pobreza para litigar se rigen por la ley de Enjuiciamiento civil, cuya Sección segunda, Título 10, Libro 1.°, autoriza á los Tribunales para resolverlas, no por principios de estricto derecho, sino por apreciaciones derivadas del estado natural del que la pretende, y aun de los signos que exteriorizan su manera de vivir, no sólo con relación á su propia personalidad, sino también la de su consorte, cuando es casado.

Considerando que la sentencia recurrida no infringe los artículos de dicha ley de Enjuiciamiento ni los del Código civil invocados en los tres motivos que contra ella se alegan, al denegar al recurrente el privilegio que pretende, por no haber acreditado que, así él como su consorte carecen de medios para litigar como ricos; porque siendo canónico, y como tal perpetuo é indisoluble el matrimonio, que ocultó en su demanda y resultó haber celebrado en 29 de Marzo de 1890, no pudo menos de originar la comunidad de vida é intereses de los contrayentes que motiva el precepto del artículo 18 de la ley procesal, sin que á ello pueda servir de obstáculo el no haber dado aviso previo de su celebración al Juez municipal competente, ni cuidado de inscribirlo después en el Registro civil, porque la omisión de táles formalidades obligatorias de la ley sustantiva, ni le imprime el carácter de los que la misma denomina *secretos de conciencia,* ni puede perjudicar otros derechos que los de los mismos que la infringieron.

Cuestión 2.ª—¿Tienen derecho los *nietos* del primer matrimonio á suceder en los bienes que declara reservables el artículo 968 del Código civil?

Digitized by Google

Sentencia de 22 de Junio de 1895

Don José María Pérez de Villahoz tuvo dos hijos, llamados Don Jenaro y Don José Antonio, de su primer matrimonio con Doña Gregoria de Múgica, la cual falleció en 29 de Diciembre de 1862; el Don Jenaro falleció sin sucesión el año 1873, heredándole su padre Don José María Pérez, quien contrajo segundo matrimonio con Doña Teresa Ugartechea en 5 de Junio de 1877; y el otro hijo de éste, Don José Antonio, falleció después del segundo matrimonio de su padre, el año 1882, dejando cinco hijos legítimos, Doña Mercedes, Doña Elena, Don José, Doña Gregoria y Doña Laura.

Fallecido el Don José María Pérez en 31 de Enero de 1888, formalizaron sus albaceas las operaciones de división del caudal, á las que hizo oposición la representación de los menores hijos de Don José Antonio pidiendo que se reformaran en el sentido de adjudicarles los bienes que Don José María Pérez había heredado de su hijo Don Jenaro y que habían adquirido la condición de reservables en favor de los hijos del primer matrimonio desde el momento que contrajo el segundo con Doña Teresa Ugartechea viviendo aún su otro hijo Don José Antonio, quien los transmitió á los suyos con todo su patrimonio; é impugnada la oposición por Doña María de la Concepción Pérez y Ugartechea, hija del segundo matrimonio de Don José María, y continuado el pleito por los demás trámites de dos instancias, fué resuelto por sentencia de la Audiencia de Burgos mandando reformar la partición según lo pretendido en la demanda.

Contra esta sentencia interpuso la representación de la demandada recurso de casación, citando como infringidas: 1.°, la ley 15 de Toro, en cuanto la sentencia hacía extensivo á los nietos el derecho reconocido á los hijos respecto á los bienes reservables que el binubo haya heredado de

Digitized by Google

otro hijo de su anterior matrimonio; 2.°, la doctrina consignada en la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de Marzo de 1861, según la cual, la ley 15 de Toro debe interpretarse en sentido restrictivo, sin ampliar la palabra hijos á los nietos y demás descendientes, y 3.°, la doctrina consignada en la sentencia del mismo Tribunal de 16 de Diciembre de 1892, de que, en materia de reservas las leyes son de interpretación restrictiva, por ser aquél un derecho ó beneficio personalísimo que sólo pueden ejercitar aquellas personas á favor de las cuales lo establece la ley taxativamente.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que es doctrina repetidamente declarada por este Tribunal Supremo, interpretando la ley 15 de Toro, ó sea, la 7.ª, Título 4.°, Libro 10 de la Novísima Recopilación, que el padre que contrae segundo matrimonio está obligado á reservar á los hijos existentes del primero los bienes que heredase de éstos, y que, transfiriéndose por ministerio de la ley á dichos hijos la nuda propiedad de los bienes reservables en el momento de contraer el padre segundas nupcias, sólo corresponde á éste el usufructo y conservación de tales bienes hasta su muerte, pasando después en plena propiedad y posesión á las personas á cuyo favor se estableció la reserva.

Considerando que, con arreglo á esta doctrina, al contraer segundo matrimonio Don José María Pérez de Villahoz con Doña Teresa de Ugartechea, adquirieron el carácter de reservables en favor de su hijo del primer matrimonio Don José Antonio Pérez de Villahoz los bienes que aquél había adquirido por herencia de su hijo Don Jenaro, quedando desde aquel momento el Don José María como mero usufructuario, y adquiriendo el Don José Antonio la nuda propiedad de dichos bienes, la cual, viviendo aún su padre, pudo transmitir y transmitió por su fallecimiento á sus hijos, ya que la nuda propiedad constituye un derecho real transmisible por sucesión, y que la cualidad de reser-

Digitized by Google

vables de aquellos bienes no se había extinguido por la muerte del hijo subsistiendo descendientes del mismo, y, por consiguiente, la misma razón que la ley tuvo al establecer las reservas.

Considerando que reconociéndolo así la Sala sentenciadora, mandando que de los bienes inventariados, como pertenecientes en su totalidad á Don José María Pérez de Villahoz, se adjudiquen á sus nietos Doña Mercedes, Don José María, Doña Elena, Don Gregorio y Doña Laura los suficientes para indemnizarles del valor de los que heredó el Don José María de su hijo Don Jenaro, y que adquirieron el carácter de reservables al contraer Don José María segundas nupcias viviendo su hijo del primer matrimonio Don José Antonio, que transmitió su derecho á sus descendientes, no infringió la ley 15 de Toro en el concepto que se menciona en el primer motivo del recurso, y antes bien, se atemperó á su espíritu y letra, interpretada y explicada por repetidas decisiones de este Supremo Tribunal.

Considerando que la doctrina establecida en las sentencias de este Supremo Tribunal, que se citan en los motivos segundo y tercero del recurso, no ha sido infringida por la sentencia recurrida, ni es aplicable al caso actual la de 11 de Marzo de 1861, en que principalmente apoya sus pretensiones la recurrente, porque en ella se declara que no tenían el carácter de reservables los bienes adquiridos por un abuelo de su nieto, fundándose en que la ley 15 de Toro establecía la reserva en cuanto á los bienes que los padres heredaban de sus hijos, y aquí se trata de bienes que adquiriesen el carácter de reservables por haber sido heredados de un hijo del primer matrimonio, y contraer el padre segundas nupcias en vida de otro hijo, que adquirió la nuda propiedad y la transmitió, como sus demás derechos y acciones, á sus descendientes; siendo, además, doctrina emanada del antiguo derecho español y del romano, la cual ha sido aceptada y reproducida en el artículo 971 del Código civil, de que no cesa la obligación de reservar cuando al

Digitized by Google

morir el padre ó madre que contrajo segundo matrimonio existen hijos ó descendientes *legítimos* del primero, lo cual equivale á reconocer el derecho de los nietos del primer matrimonio á suceder en los bienes sujetos á reserva; de modo que, aun aplicando restrictivamente la ley 15 de Toro, no infringe la sentencia las leyes y doctrina legal en que el recurso se apoya.

Sentencia de 12 de Marzo de 1897.

Don Esteban Gil, viudo de Doña María del Pilar Peña, de la que tuvo dos hijos, Doña María Josefa y Don Agustín, contrajo segundo matrimonio con Doña Petra Ana Cerezo, con la que tuvo cinco hijos.

A la Doña María del Pilar la heredaron sus dos referidos hijos; y fallecido el Don Agustín, le heredó abintestato su padre Don Esteban; después de lo cual falleció también su otra hija Doña María Josefa, dejando de su matrimonio con Don Eduardo Calles una hija llamada Doña Eugenia, que fué declarada heredera de su madre.

Don Esteban Gil falleció en 1893 bajo testamento en que instituyó herederos á los cinco hijos de su segundo matrimonio y á su nieta Eugenia Calles; en cuyo estado, dedujo el padre de ésta la demanda de estos autos solicitando que se declarase que los bienes patrimoniales de Don Agustín Gil, heredados por su padre Don Esteban, tenían el carácter de reservables en favor de la hija de éste Doña María Josefa, y de la nieta demandante; á cuyo efecto alegó que, por haber contraído Don Esteban segundo matrimonio, dichos bienes reservables pertenecieron desde su muerte, en plena propiedad, á su nieta Doña Eugenia; pretensión que impugnaron los demandados exponiendo, que el padre que pasa á segundas nupcias tiene obligación de reservar solamente á favor de los hijos del primer matrimonio los bienes heredados de otro hijo habido en él, no existiendo ley ni jurispru-

Digitized by Google

dencia que impongan al abuelo la obligación de reservar á favor del nieto los bienes que aquél haya heredado de un tío carnal de éste.

Dictada sentencia por la Audiencia de Cáceres absolviendo á los demandados, interpuso Don Eduardo Calles, como representante de su hija Doña Eugenia, recurso de casación, en el que citó como infringida la ley 7.ª, Título 4.º, Libro 10 de la Novísima Recopilación, según la cual, el varón que pase á segundas nupcias está obligado á reservar á los hijos del primer matrimonio la propiedad de lo que hubiera heredado de cualquiera de ellos; precepto que había desconocido la Sala sentenciadora, no obstante reconocer que, en derecho, se entienden comprendidos en la palabra *hijos* á los demás descendientes en línea recta.

El Tribunal Supremo declaró haber lugar al recurso y casó la sentencia recurrida.

Considerando que aun cuando la ley 15 de Toro sólo hace expresa mención de los hijos, no deben entenderse excluídos los nietos del difunto de los bienes reservables, puesto que por el derecho de representación, que es absoluto en la línea recta descendente, ocupan los nietos el lugar de su padre para adquirir todos los bienes que corresponderían á éste, si viviese, en la sucesión del abuelo; de donde se sigue que la obligación de reservar determinados bienes, impuesta por aquella ley al cónyuge supérstite que contrae segundas nupcias en favor de los hijos del primer matrimonio, aprovecha á los descendientes de cualquiera de ellos que hubiera fallecido antes que el sujeto á tal obligación, como así lo tiene declarado el Tribunal Supremo en la sentencia de 22 de Junio de 1895.

Considerando que esta doctrina, que se halla de acuerdo con el texto del artículo 968 del Código civil, no se opone á la declarada por este Supremo Tribunal en las sentencias que se invocan en la recurrida, porque en ninguna de ellas se examinó y resolvió, como en la antes citada de 22 de Junio, la cuestión concreta que es objeto del presente re-

Digitized by Google

curso, tratándose en las mismas de si tienen la cualidad de reservables los bienes heredados de un nieto por el abuelo que enviuda y se vuelve á casar, de la limitación para disponer de esta clase de bienes, y de la reserva troncal establecida en el artículo 811 del referido Código.

Considerando, en su virtud, que al desestimar la Sala sentenciadora la demanda entablada á nombre de Doña Eugenia Calles, por entender que los bienes que Don Esteban Gil heredó de su hijo Don Agustín perdieron la cualidad de reservables por el fallecimiento de su otra hija Doña María Josefa, madre de la actora, ha infringido por errónea interpretación la ley 15 de Toro, ó sea la 7.ª, Título 4.º, Libro 10 de la Novísima Recopilación.

Digitized by Google

ARTÍCULO 974

Serán válidas las enajenaciones de los bienes inmuebles reservables hechas por el cónyuge sobreviviente antes de celebrar segundas bodas, con la obligación, desde que las celebrare, de asegurar el valor de aquéllos á los hijos y descendientes del primer matrimonio.

ARTÍCULO 975

La enajenación que de los bienes inmuebles sujetos á reserva hubiere hecho el viudo ó la viuda después de contraer segundo matrimonio, subsistirá únicamente si á su muerte no quedan hijos ni descendientes legítimos del primero; sin perjuicio de lo dispuesto en la ley Hipotecaria.

Digitized by Google

ARTÍCULO 976

Las enajenaciones de los bienes muebles hechas antes ó después de contraer segundo matrimonio serán válidas, salva siempre la obligación de indemnizar.

ARTÍCULO 977

El viudo ó la viuda, al repetir matrimonio, hará inventariar todos los bienes sujetos á reserva; anotar en el Registro de la propiedad la calidad de reservables de los inmuebles, con arreglo á lo dispuesto en la ley Hipotecaria, y tasar los muebles.

ARTÍCULO 978

Estará además obligado el viudo ó viuda al repetir matrimonio á asegurar con hipoteca:

1.° La restitución de los bienes muebles no enajenados en el estado que tuvieren al tiempo de su muerte, si fuesen parafernales ó procedieran

Digitized by Google

de dote inestimada; ó de su valor, si procediesen de dote estimada.

2.° El abono de los deterioros ocasionados ó que se ocasionaren por su culpa ó negligencia.

3.° La devolución del precio que hubiese recibido por los bienes muebles enajenados ó la entrega del valor que tenían al tiempo de la enajenación, si ésta se hubiese hecho á título gratuito.

4.° El valor de los bienes inmuebles válidamente enajenados.

ARTÍCULO 979

Lo dispuesto en los artículos anteriores para el caso de segundo matrimonio rige igualmente en el tercero y ulteriores.

ARTÍCULO 980

La obligación de reservar impuesta en los anteriores artículos será aplicable al viudo ó viuda que, aunque no contraiga nuevo matrimonio, tenga, en estado de viudez, un hijo natural reconocido, ó declarado judicialmente como tal hijo.

Digitized by Google

Dicha obligación surtirá efecto desde el día del nacimiento de éste.

Al adquirir el cónyuge sobreviviente, del cónyuge difunto, los bienes á que se refiere el artículo 968, los hace suyos en pleno dominio, sin restricción alguna; del mismo modo que los adquiridos mientras subsiste el primer matrimonio ó permanece viudo, por testamento, sucesión intestada, donación ú otro cualquier título lucrativo, de los hijos de aquel matrimonio ó de los parientes del cónyuge difunto, en consideración á éste. Al contraer nuevo matrimonio, nace el derecho á la reserva de aquellos bienes en favor de los hijos del anterior y de los descendientes de éstos; derecho eventual, porque está condicionado por el hecho futuro é incierto de que sobrevivan al padre ó madre que contrajo segundas nupcias. Por el hecho de la celebración de éstas se convierte el cónyuge en usufructuario de los bienes reservables; la nuda propiedad es en él condicional por la misma razón que es eventual el derecho á la reserva de los hijos y descendientes de su primer matrimonio; la condición consiste en que exista alguno de éstos á su fallecimiento.

Consecuencia de lo expuesto es que el Código repute válidas las enajenaciones de los bienes reservables realizados por el cónyuge sobreviviente, si bien sus efectos sean distintos, según que se refieran á bienes muebles ó inmuebles, y según que las de estos últimos se hayan verificado antes ó después de contraer el segundo matrimonio. La enajenación de inmuebles hecha antes del segundo matrimonio no determina otra obligación que la de asegurar el valor de los bienes enajenados, desde el momento que aquél se celebre, á las personas que ostentan el derecho á la reserva. La enajenación verificada después subsiste únicamente si á la muerte del cónyuge no quedan hijos ni des-

Digitized by Google

cendientes del primer matrimonio, sin perjuicio de lo dispuesto en la ley Hipotecaria, es decir, de lo establecido en los artículos 23, 34 y 36 de dicha ley y sus concordantes, que tendrán aplicación cuando el cónyuge no haya cumplido la obligación que le impone el 977 del Código de anotar en el Registro de la propiedad la calidad de reservables de los inmuebles. De todos modos, rara vez podrá obtenerse la nulidad de tales enajenaciones aun en el caso de que el cónyuge haya cumplido aquella obligación. Para ejercitar los hijos la acción de nulidad, será preciso que hayan repudiado la herencia del padre ó madre enajenante ó que la hayan aceptado á beneficio de inventario; aceptada pura y simplemente, serán continuadores de su personalidad, herederos de sus derechos y de sus obligaciones, y entre éstas tendrán la de respetar y aun defender en sus derechos á las personas que contrataron con su causante.

En las enajenaciones de bienes muebles no hace el Código distinción con relación á la época en que fueron vendidos. Son siempre válidas, y, llegado el momento de la efectividad de la reserva, tiene el cónyuge la obligación de indemnizar su valor.

Para que el derecho á la reserva de bienes no resultase ilusorio, entendió necesario el legislador establecer ciertas garantías, imponiendo determinados deberes al cónyuge obligado á reservar; y á este propósito responden los preceptos de los artículos 977 y 978. Desde el momento que el viudo ó la viuda repiten matrimonio, que es cuando nace el derecho á la reserva, debe inventariar todos los bienes reservables, lo mismo los que conserve en su poder que los que hubiere enajenado, puesto que en una ú otra forma, de todos, en su día, habrá de responder; deberá, asi mismo, anotar en el Registro de la propiedad los inmuebles que tuvieren la calidad de reservables y tasar los muebles. No dice el Código que el inventario se haya de hacer en forma determinada, ni aun con intervención de las personas á cuyo favor estuviere establecida la reserva, á diferen-

Digitized by Google

cia de lo prescrito respecto de los demás usufructuarios, y, por tanto, de cualquier modo que se realice será válido, siempre que sea fiel y exacto, sin perjuicio del derecho de los interesados para reclamar la inclusión de los que se hubieren omitido. Respecto de la anotación de los inmuebles en el Registro de la propiedad, deberá estarse á lo que dispone la ley Hipotecaria, y en lo que se refiere á la tasación de los muebles, habrá de atenderse á las distinciones que hace el artículo siguiente, ya que ha de asegurar con hipoteca, además de los bienes inmuebles válidamente enajenados, ó sea, antes de la celebración del segundo matrimonio, la restitución de los muebles no enajenados, si procediesen de dote inestimada ó fuesen parafernales, su valor si constituyeron dote inestimada, y el precio recibido ó valor que tuviesen los vendidos, según que la enajenación se hubiese hecho á título oneroso ó á título gratuito. Estas distinciones obligarán á la tasación del precio ó del valor de los muebles con arreglo á la forma en que de ellos haya de responder.

Ya hemos dicho al comienzo de estos ligeros apuntes que la razón de la reserva estriba en el propósito de impedir que los bienes que fueron del padre ó de la madre, de los hijos ó de los parientes del difunto, recaigan en individuos extraños á la línea de donde proceden. Este peligro, probable cuando el cónyuge sobreviviente contrae segundo matrimonio, existe igualmente en el caso de un tercero ó ulterior enlace, y del mismo modo cuando el viudo ó viuda, sin contraer nuevo matrimonio, tienen un hijo natural reconocido ó declarado judicialmente como tal hijo. La razón de la reserva es la misma, y, por tanto, serán aplicables en tales casos, las disposiciones todas de esta sección. ¿Ocurrirá lo propio en favor del hijo natural que haya tenido el padre ó la madre antes de contraer el primer matrimonio? ¿Deberá reservar en favor de ese hijo, al casarse, lo que hubiere recibido á título gratuito de la mujer con quien lo tuvo ó del mismo hijo? No parece justo que al hijo natural se

Digitized by Google

prive de lo que fué de su madre, y que con ello se beneficien los hijos legítimos que el padre tuvo posteriormente, máxime cuando, en el caso contrario, vela cuidadosamente el legislador porque no se beneficie el hijo natural con los bienes procedentes de la madre de sus hijos legítimos, de éstos ó de sus parientes. El Código, sin embargo, no establece esta reserva, y en materia como ésta, de interpretación restrictiva, no cabe ampliarla á casos y personas que no sean los taxativamente señalados por la ley.

Cuestión 1.ª — La enajenación que de los bienes inmuebles sujetos á reserva hubiere hecho el padre viudo después de contraer segundas nupcias, ¿subsistirá quedando, á su muerte, hijos del primer matrimonio, si éstos aceptan pura y simplemente la herencia de su padre, de cuya personalidad resultan, por este hecho, continuadores, y al cual heredan en todos sus derechos y obligaciones?

Sentencia de 4 de Julio de 1896.

Don Rafael Serrano tuvo, de su primera mujer, Doña Nemesia Alcázar, cuatro hijos, á uno de los cuales, llamado Don Manuel, heredó abintestato su padre, á la sazón viudo; adjudicándose, entre otros bienes, varias acciones de la mina *Poderosa*, que el Don Manuel había adquirido por herencia de su abuelo materno.

Dicho Don Rafael Serrano contrajo segundo matrimonio, y, varios años después, vendió á diferentes personas las acciones mineras mencionadas; falleciendo en 1891 bajo testamento en que instituyó herederos á sus tres hijos Don Rafael, Don Jacinto y Don José, del primer matrimonio, pues del segundo no los tuvo, los cuales realizaron la par-

Digitized by Google

tición de los bienes, quedando aceptada la herencia pura y simplemente, ó sea, sin beneficio de inventario.

Los expresados Don Rafael, Don Jacinto y Don José, en concepto de hermanos de Don Manuel, dedujeron la demanda de este pleito contra los compradores de las acciones mineras vendidas por su padre Don Rafael, solicitando que se declarasen nulas dichas ventas y se les condenara á su devolución, previo reintegro que verificarían de su precio, por estimar que constituían bienes que su padre, casado en segundas nupcias, debía reservar á favor de los hijos de su primer matrimonio; á cuyas pretensiones se opusieron los demandados, alegando que no podían prescindir los actores de su carácter de hijos del vendedor; que habiendo aceptado la herencia pura y simplemente, habían heredado, no sólo los derechos, sino todos los deberes y obligaciones de su causante, cuya personalidad continuaban, no pudiendo ir contra los actos del mismo, que resultaban sus propios actos; y que era obligación del vendedor sanear la cosa vendida, obligación que habían adquirido con la herencia; por lo que solicitaban, por vía de reconvención, que se les condenara á que la cumplieran, indemnizándoles de los perjuicios causados con la incoación del litigio.

Dictada sentencia por la Audiencia de Albacete declarando la pretendida nulidad de las escrituras de venta referidas, interpusieron los demandados recurso de casación, citando como infringidos, en los motivos quinto, sexto y séptimo, los artículos 661, 1.003 y 1.461 del Código civil y la ley 24, Título 13 de la Partida 5.ª, por cuanto, sucediendo los herederos al difunto en todos sus derechos y obligaciones, siendo obligación del vendedor sanear la cosa vendida, y quedando responsable el heredero, por la aceptación pura y simple de todas las obligaciones del causante, declaraba el fallo recurrido la nulidad de ventas realizadas por el testador, que sus herederos estaban obligados á respetar y cumplir.

El Tribunal Supremo casó la sentencia recurrida

Considerando que el precepto de la ley 24, Título 13 de

Digitized by Google

la Partida 5.ª, según el que pueden los hijos demandar sus bienes propios á aquellos á quienes los hubiese el padre enajenado, si los de éste no fuesen suficientes para indemnizarles cuando no fuesen herederos del mismo, pues si quisiesen heredarle carecerían de acción para hacer dicha reclamación, porque en tal caso están obligados á guardar todos los pleitos derechos que el padre hubiese hecho y no ir contra ellos, se funda evidentemente en el principio consignado en las mismas leyes, de que, quien hereda, sucede en todos los bienes del difunto, y así en sus derechos como en sus obligaciones; porque sería contradictorio que quien, como heredero, tiene el deber de salir á la defensa del que contrató con su causante cuando un tercero le perturba en la posesión del derecho adquirido, fuese quien le perturbase, no siendo por el ejercicio de una acción que el difunto hubiere podido ejercitar en vida.

Considerando que, aun cuando dicha ley se refiere únicamente al peculio adventicio del hijo, su fundamento y razón es perfectamente aplicable al caso de enajenación hecha por el padre de bienes reservables de los hijos, en los que, como en aquéllos, sólo tiene el padre el mero usufructo, y respecto del que, al morir éste, no tienen sus hijos una personalidad distinta, sino que se confunde con la de aquél al heredarle, por lo que se infringe la doctrina derivada de dicha ley, cuando se reconoce á los hijos que heredasen á su padre acción para deshacer lo hecho por éste, pretendiendo conciliarla con una obligación, la de sanear, excluyente por su naturaleza de aquélla, puesto que el saneamiento no es más que una manera de indemnizar á quien no se ha podido defender en el juicio, que es la primera obligación del vendedor, siempre que un tercero le reclama la cosa vendida.

Considerando que en este sentido y aspecto se han cometido por el Tribunal sentenciador las infracciones de leyes y doctrina que se citan en los motivos quinto, sexto y séptimo del recurso, al reconocer á los demandantes, he-

Digitized by Google

rederos de su padre, derecho para pedir la nulidad de ventas de bienes reservables hechas por el mismo y acordar dicha nulidad; supuesta cuya estimación, es innecesario ocuparse de los demás motivos del recurso.

Cuestión 2.ª — ¿Es aplicable lo preceptuado en los artículos 977 y 978 del Código civil á la reserva establecida en el artículo 811?

Sentencia de 8 de Noviembre de 1894.

Doña Modesta Saro, hija de Don Francisco Saro y de Doña Josefa Rojas, contrajo matrimonio con Don Antonio Saro y Saro, falleciendo cinco años después y dejando un hijo llamado José María.

En 9 de Octubre de 1876 otorgaron escritura los esposos Don Francisco Saro y Doña Joseja Rojas y Don Antonio Saro y Saro, viudo de la hija de aquéllos, Doña Modesta, haciendo constar que, al contraer ésta su matrimonio, entregaron á su marido por vía de dote 26.550 pesetas, de ellas 21.550 en mobiliario, alhajas, inmuebles y créditos, todos cuyos bienes correspondían, como peculio propio, al nieto Don José María, confesando Don Antonio Saro su recibo, por cuenta de las legítimas paterna y materna de la madre del menor.

Fallecida Doña Josefa Rojas bajo testamento en que mejoró en el tercio y quinto de sus bienes á su otro hijo Don José Saro y Rojas, promovió Don Antonio Saro, á nombre de su hijo, el menor José María, el juicio de testamentaría de Doña Josefa; y en 24 de Octubre de 1884 celebraron un convenio Don Francisco Saro, su hijo Don José y Don Antonio Saro y Saro, viudo de Doña Modesta, en el que estipularon que transigían las cuestiones pendientes;

Digitized by Google

que Don Antonio, en representación de su hijo, el menor José María, se apartaba de la herencia de Doña Josefa y también de la que pudiera corresponderle del Don Francisco, quedando todos los bienes, derechos y acciones de ambos cónyuges en favor de Don José Saro y Rojas; que éste aceptaba la renuncia á cambio de las 21.550 pesetas que recibió Doña Modesta, madre del menor, por vía de dote, y de otras 55.000 que entregaría á Don Antonio, sumando ambas partidas 76.500 pesetas, con las cuales el menor, representado por su padre, se daba por satisfecho de la legítima de su finada abuela Doña Josefa y de la que pudiera corresponderle de su abuelo Don Francisco, y que este convenio se haría constar por escritura pública.

Aprobada judicialmente la partición de los bienes de Doña Josefa Rojas y otorgada la escritura pública de 13 de Febrero de 1885 en que se hizo constar el convenio antes referido, ocurrió el fallecimiento del menor José María el año 1891 sin otorgar disposición testamentaria, sucediéndole abintestato su padre Don Antonio, quien contrajo nuevo matrimonio, teniendo de él sucesión.

En tal estado, dedujeron demanda Don Francisco Saro y su hijo Don José Saro y Rojas pidiendo que se declarasen comprendidos en el artículo 811 del Código civil, y, por tanto, reservables á favor de Don Francisco, ó de Don José ó de ambos, los bienes que Don Antonio Saro heredó abintestato de su hijo José María, y que se condenara al Don Antonio á liquidar los gananciales adquiridos durante su primer matrimonio, cuya mitad correspondió al menor José María por herencia intestada de su madre; á que, con intervención del reservatario, hiciera inventario de todos los bienes que se declarasen reservables, según la anterior petición; á que inscribiera en el Registro, con la cualidad de reservables, todos los que fuesen inmuebles; y á que asegurara con hipoteca los que fueran de otra especie; á cuyo efecto alegaron que, al fallecer el menor Don José María, tenía un patrimonio consistente en las 26.550 pesetas apor-

Digitized by Google

tadas al matrimonio por su madre, en la mitad de los gananciales adquiridos durante el matrimonio por sus padres y en las 55.000 pesetas que recibió su padre, según la escritura de 13 de Febrero de 1885, como complemento de la herencia de su abuela materna y anticipo de la de su abuelo materno; y que, de todo este caudal, relicto por el menor, se había hecho cargo el demandado, quien lo poseía en concepto de heredero abintestato de su hijo.

Don Antonio Saro impugnó la demanda exponiendo, que no era posible determinar el importe de los gananciales mientras no se liquidara el capital de la sociedad conyugal: que por la escritura de 13 de Febrero de 1885 entregó Don José Saro 55.000 pesetas en compensación al voluntario desistimiento y separación de los pleitos pendientes, como complemento de legítima futura del abuelo y como donación de parte de la mejora que le hizo su madre Doña Josefa, concepto que no era reservable; que Don Francisco no era pariente de la línea de Doña Josefa, de donde procedían parte de los bienes del menor, ni esta parte era reservable para él, como tampoco los bienes donados por el Don José, y que, ni el Código civil ni la ley Hipotecaria imponían al padre que heredaba á su hijo la obligación de hipotecar en garantía de los muebles que adquiriera, salvo el caso de la reserva en favor de los hijos del primer matrimonio, caso que no era el del pleito.

Dictada sentencia por la Audiencia de Oviedo declarando reservables á favor de Don Francisco Saro todos los bienes á que se refería la demanda y condenando al demandado á practicar inventario de los mismos, anotando los inmuebles en el Registro y asegurando los muebles con hipoteca, interpuso Don Antonio Saro recurso de casación, citando como infringidos en el motivo 8.° los artículos 977 y 978 del Código civil, en relación con el 811 del mismo y con los artículos 16, 168 y 194 á 201 de la ley Hipotecaria, toda vez que, refiriéndose á la hipoteca legal en favor de los hijos sobre los bienes de los padres, por los que éstos

Digitized by Google

deban reservarles, se aplicaban en la sentencia al caso especialísimo de la reserva en favor del ascendiente, á que se refiere el artículo 811.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que, si bien las disposiciones de los artículos 977 y 978 del Código civil, encaminadas á las seguridades de los bienes reservables, se refieren especialmente á los viudos que contraen segundas ó ulteriores nupcias, no por esto dejan de ser aplicables á la reserva establecida en el artículo 811, porque, aparte la razón legal, que es idéntica en ambos casos, obliga á entenderlo así la importante y decisiva circunstancia de que dichas disposiciones se hallan consignadas en el capítulo que trata de las comunes á las herencias por testamento ó sin él, y porque en el artículo 968 que encabeza la sección que trata en general de los bienes sujetos á reserva, se hace referencia á la impuesta en el 811, y sería consiguientemente contradictoria de la razón de la ley y del carácter común de las referidas disposiciones no estimarlas aplicables á la expresada reserva, como las ha estimado la Sala sentenciadora, sin incurrir, por lo tanto, en las infracciones alegadas en el motivo octavo.

Sentencia de 30 de Diciembre de 1897.

Don Juan del Moral, de su matrimonio con Doña Candelas Cebrián, tuvo un hijo llamado Don Félix; éste se casó con Doña Rosario Sáiz Cambronero, teniendo un hijo nombrado Don Abrahán; y el mismo Don Juan del Moral, abuelo del Don Abrahán, casó en segundas nupcias con Doña Candelas García, teniendo tres hijos, Don Eleuterio, Don Gervasio y Doña Magdalena.

El citado Don Abrahán heredó á su padre Don Félix, y heredó también á su abuelo Don Juan del Moral, en unión

Digitized by Google

de sus tíos, los hijos del segundo matrimonio de su abuelo, pasando unos y otros bienes, á su fallecimiento intestado, á su madre Doña Rosario Sáiz Cambronero; y habiendo contraído ésta segundo matrimonio y tenido sucesión, dedujo Doña Candelas García, segunda mujer de Don Juan del Moral, como tutora de su incapacitada hija Doña Magdalena, la demanda de este pleito, pidiendo que se declarara que Doña Rosario Sáiz Cambronero estaba obligada á reservar los bienes que heredó de su hijo Don Abrahán, procedentes de su padre Don Félix y de su abuelo Don Juan, en favor de Doña Magdalena y sus hermanos, á inventariarlos é inscribirlos en el Registro de la Propiedad como reservables y á hipotecar bienes suficientes en garantía del valor de los muebles é inmuebles que hubiere enajenado.

Impugnada la demanda por Doña Rosario Sáiz Cambronero y sustanciado el pleito en dos instancias, dictó sentencia la Audiencia de Albacete declarando reservables á favor de la demandante la tercera parte de los bienes que heredó su hijo Don Abrahán de su abuelo Don Juan del Moral, sin especial inscripción de los mismos ni hipoteca alguna de garantía; y absolvió á la Doña Rosario de los demás extremos de la demanda.

Doña Candelas García, en el expresado concepto de tutora de su hija Doña Magdalena, interpuso contra esta sentencia recurso de casación, citando como infringidos en el motivo quinto, en cuanto afecta á la cuestión propuesta, los artículos 977 y 978 del Código civil, cuyas disposiciones son aplicables á la reserva establecida en el 811, no obstante lo cual, declaraba la sentencia recurrida que la obligación de reservar que imponía á la demand da no requiere inscripción especial ni hipoteca alguna de garantía de los bienes sujetos á dicha reserva.

El Tribunal Supremo casó y anuló la sentencia, fundándose, en cuanto á la infracción mencionada, en el siguiente

Considerando que, según tiene ya declarado este Supremo Tribunal, las garantías de aseguramiento que esta-

Digitized by Google

blece el Código en los artículos 977 y 978 para las reservas á que dichos artículos se refieren, son aplicables, por existir la misma razón legal y por el carácter general que tienen las disposiciones del capítulo en que aquéllos se encuentran, á la reserva especial de que trata el artículo 811; habiendo cometido consiguientemente el Tribunal sentenciador las infracciones alegadas en el quinto motivo del recurso al no declarar esta responsabilidad.

Digitized by Google

SECCIÓN TERCERA

DEL DERECHO DE ACRECER

ARTICULO 981

En las sucesiones legítimas la parte del que repudia la herencia acrecerá siempre á los coherederos.

ARTICULO 982

Para que en la sucesión testamentaria tenga lugar el derecho de acrecer, se requiere:

1.° Que dos ó más sean llamados á una misma herencia ó á una misma porción de ella, sin especial designación de partes.

2.° Que uno de los llamados muera antes que el testador, ó que renuncie la herencia, ó sea incapaz de recibirla.

Digitized by Google

ARTICULO 983

Se entenderá hecha la designación por partes sólo en el caso de que el testador haya determinado expresamente una cuota para cada heredero.

La frase «por mitad ó por partes iguales» ú otras que, aunque designen parte alícuota, no fijan ésta numéricamente ó por señales que hagan á cada uno dueño de un cuerpo de bienes separado, no excluyen el derecho de acrecer.

ARTICULO 984

Los herederos á quienes acrezca la herencia sucederán en todos los derechos y obligaciones que tendría el que no quiso ó no pudo recibirla.

ARTICULO 985

Entre los herederos forzosos el derecho de acrecer sólo tendrá lugar cuando la parte de libre disposición se deje á dos ó más de ellos, ó á alguno de ellos y á un extraño.

Digitized by Google

Si la parte repudiada fuere la legítima, sucederán en ella los coherederos por su derecho propio, y no por el derecho de acrecer.

ARTÍCULO 986

En la sucesión testamentaria, cuando no tenga lugar el derecho de acrecer, la porción vacante del instituído á quien no se hubiese designado sustituto, pasará á los herederos legítimos del testador, los cuales la recibirán con las mismas cargas y obligaciones.

ARTÍCULO 987

El derecho de acrecer tendrá también lugar entre los legatarios y los usufructuarios en los términos establecidos para los herederos.

De los herederos instituídos, cuando lo han sido más de uno, ya se haga la institución por el causante, en testamento, ya los designe la ley supliendo y subrogándose á la voluntad de aquél, pueden alguno ó algunos no llegar á ser tales herederos, ya por su voluntad (repudiación), ya sin

Digitized by Google

ella, por premoriencia ó incapacidad. En estos casos queda una porción de la herencia, aquella que tales herederos habrían de percibir, sin titular; y con la misma cabrá adoptar una de estas dos soluciones: asignarla á los demás herederos, ó adjudicarla como vacante á los que lo sean legítimos; esto es, entender que la eficacia de la institución alcanza á esa porción de herencia, ó estimarla ineficaz en absoluto y llamar á ella á los herederos á quienes corresponda según la ley. En el primer caso habrá lugar á lo que se llama derecho de acrecer, y consiste en que la porción correspondiente á un heredero se aumente (acrezca) con la correspondiente á otro que no ha llegado á serlo.

Básase este derecho en la voluntad presunta del causante, según la cual, cuando la institución se hace en ciertas condiciones, que son precisamente las exigidas para que el acrecimiento tenga lugar, se presume que ha querido con la porción del beneficiado y la acrecida, y con los titulares de una y otra, establecer vínculos ó relaciones de solidaridad, en nombre de las cuales la falta de un heredero sirve de justificación á la percepción de su cuota hereditaria por los demás.

Como se observa por las consideraciones anteriores, el derecho de acrecer sólo se da antes de que haya sido heredero alguno de los nombrados ó de los designados por la ley. Una vez que ya lo han sido todos ellos no cabe acrecimiento por los motivos y en razón de los textos legales aquí citados.

En las sucesiones legítimas, ó sea aquellas en que á falta de testamento es la ley la que designa los herederos, la parte de alguno de éstos puede quedar sin titular, no sólo por repudiación, caso al cual se refiere tan sólo el artículo 981, sino por incapacidad. No puede darse el caso de premoriencia, porque refiriéndose el Código, al hacer la designación de herederos, á las personas que al fallecer el causante reúnan las condiciones ó estén en el grado de parentesco marcado, sólo puede esto ocurrir en la sucesión testa-

Digitized by Google

mentaria. Pero el caso de incapacidad sí cabe, y nos lo da resuelto el artículo 922, que dice: «Si hubiere varios parientes del mismo grado y alguno ó algunos no quisieren ó *no pudieren* suceder, su parte acrecerá á los otros del mismo grado, salvo el derecho de representación, cuando deba tener lugar.» Vemos, pues, que por modo aún más general que en el 981, está abordado en este artículo el problema que se presenta cuando queda en el caso de sucesión legítima alguna porción ó cuota hereditaria sin titular por cualquiera de las causas por que esto es posible. También en ese mismo artículo 922 se hace la salvedad debida al derecho de representación, que viene á ser el contrapeso del acrecimiento. Ambos derechos se relacionan en forma tal, que el uno condiciona al otro, pues la rigidez de los principios que informan el acrecimiento no se aplica, á veces, para hacerlo del derecho de representación.

Mas, siendo sucesión legítima aquella en la cual los llamamientos y designación de herederos se hacen por la ley, tanto se reputa tal aquella en que existen herederos forzosos, como la en que no los hay. Y, no obstante, según en el artículo 985 se preceptúa, cuando los herederos tienen ese carácter, la porción vacante que reciben los demás como aumento, la adquieren, no por razón del derecho de acrecer, sino por derecho propio cuando forma parte de la legítima. En ese caso no se reconoce vacante porción alguna de la legítima que acrezca á los otros legitimarios, sino que se reconoce en éstos el derecho, por su mero carácter de tales, á la totalidad de esa porción íntegra que la ley, aun contra la voluntad del testador, les asigna. Habrá, pues, que mirar esos artículos 981 y 985 en la debida relación que entre sí mantienen.

En el caso de sucesión testamentaria el derecho de acrecer sólo se reconoce cuando entre los herederos instituídos media conjunción; es decir: cuando, sin asignar á cada uno una parte determinada, es instituído ó nombrado conjuntamente con otros, ya en relación á toda la herencia, ya en

Digitized by Google

una parte determinada de la misma. Si la institución conjunta se hace para toda la herencia, el acrecimiento será de la porción hereditaria sin titular; si lo fué para una sola porción de ella, el acrecimiento se limitará á lo que en la misma correspondiese al heredero que falte, ó al legatario, puesto que á unos y á otros es extensivo el derecho de acrecer.

Detallando el Código en el artículo 983 el criterio para reconocer el caso de acrecimiento por institución conjunta, dice, que sólo se entenderá hecha la designación por partes en el caso de que el testador haya determinado una cuota para cada heredero, de modo expreso; y que las frases «por mitad» ó «por partes iguales», por más que designen parte alícuota, siempre que no la fijen en forma tal que cada heredero resulte dueño ó adjudicatario de un cuerpo de bienes separado, no excluyen el derecho de acrecer. Con las explicaciones del texto legal no parece necesario ningún comentario ni la fijación de criterio ó regla de interpretación alguna. Bastará, en cada caso concreto, ver si se dan las circunstancias que el mismo señala para poder discernir la existencia ó inexistencia del derecho de acrecer. Según al principio expusimos, el fundamento de este derecho está en la voluntad presunta del causante, según la cual, la institución, ya universal, ya singular, hecha en la forma antes expresada, creando una especie de solidaridad entre los instituídos, hace suponer que antes de pasar la porción vacante á terceras personas, ha querido que quedase en las mismas que reciben las demás. En cuanto á las causas por las cuales puede faltar el titular de la porción que acrece, están señaladas en el artículo 982, en su párrafo segundo: premoriencia, incapacidad ó renuncia. Por solo ellas y por cada una solamente podrá darse el caso de que se apliquen las reglas que informan esta institución. Como las causas de incapacidad están señaladas en otros artículos del Código ya comentados, nos abstenemos de hacer, respecto de ellas, toda consideración.

Digitized by Google

Los herederos en quienes se dan las circunstancias determinantes del acrecimiento, al recibir la porción que acrece á la suya, lo hacen con las obligaciones y derechos que tendría aquel á quien primitivamente estaba asignada. Claro es que los derechos y obligaciones puramente personales habrán de excluirse; pero, excepción hecha de los mismos, las cargas y derechos pasan al coheredero por razón, de un lado, de la índole de la institución y de los motivos en que se legitima, y de otro, por la imposibilidad en que se encuentra ese coheredero de aceptar su cuota indeterminada de herencia y renunciar al acrecimiento, sin renunciar á la cuota suya y á ser, por lo tanto, heredero.

Ya observamos al principio la relación que existe entre los preceptos de los artículos 981 y 985, porque refiriéndose ambos á sucesiones legítimas, siquiera el uno diga relación á los herederos forzosos y el otro no, sus prescripciones se completan. Concretándonos ahora al caso de existir herederos de esa clase, forzosos, sólo se aplicará entre ellos el derecho de acrecer respecto á la parte de libre disposición, pero no á la legítima, en la cual tienen los herederos un derecho superior á la voluntad del causante, un derecho propio en nombre del cual recibirán la porción del legitimario que falte; entendiéndose como legítima, en caso de tratarse de descendientes, no sólo el tercio que constituye la llamada legítima corta ó estricta, sino también el tercio destinado á mejoras, ya que sólo se establece en el artículo 985 el derecho de acrecer respecto de la parte de libre disposición. Este derecho sólo se da, por tanto, entre herederos forzosos, cuando la parte libre de la herencia se haya dejado á dos ó más de ellos, ó á alguno de los mismos y á uno ó más extraños.

Los dos últimos artículos de esta sección no ofrecen dificultad alguna. Por el primero de ellos se hace aplicación del precepto general contenido en el 912, que defiere la herencia á los herederos legítimos á falta de herederos testamentarios. Estos serán los designados por el testador, bien

Digitized by Google

en primer lugar, bien con el carácter de sustitutos de los primeramente instituídos; á falta de todos los cuales, y no procediendo el acrecimiento entre los demás coherederos, entrarán en la sucesión los legítimos. Estos recibirán la herencia con las cargas y obligaciones inherentes á la parte que perciban, pero con la limitación antes apuntada respecto á las obligaciones de carácter personalísimo, que se extinguen con la desaparición de la personalidad del obligado.

El artículo 987 hace aplicables el derecho de acrecer y las disposiciones por que se rige, á los legatarios y á los usufructuarios, entre los beneficiados de cada una de estas clases, y conforme á las reglas establecidas para los herederos; debiéndose, sin embargo, tener presente el precepto de los artículos 889 y 890, á tenor de los cuales podrá el legatario aceptar su parte y renunciar al acrecimiento de la parte del colegatario que faltare, en caso de procedencia del derecho de acrecer, pero dentro de las condiciones que aquellos artículos determinan.

Digitized by Google

SECCIÓN CUARTA

DE LA ACEPTACIÓN Y REPUDIACIÓN DE LA HERENCIA

ARTÍCULO 988

La aceptación y repudiación de la herencia son actos enteramente voluntarios y libres.

ARTÍCULO 989

Los efectos de la aceptación y de la repudiación se retrotraen siempre al momento de la muerte de la persona á quien se hereda.

Digitized by Google

ARTÍCULO 990

La aceptación ó la repudiación de la herencia no podrá hacerse en parte, á plazo ni condicionalmente.

ARTÍCULO 991

Nadie podrá aceptar ni repudiar sin estar cierto de la muerte de la persona á quien haya de heredar y de su derecho á la herencia.

La propiedad y los demás derechos reales sobre los bienes se adquieren y transmiten, á tenor de lo dispuesto en el artículo 609 del Código, por la ley, por donación, por sucesión testada é intestada y por consecuencia de ciertos contratos, mediante la tradición. Pero la propiedad no se puede imponer; los derechos que la ley confiere pueden, por regla general, renunciarse; para que la donación surta efecto se requiere su aceptación por el donatario; los contratos no son válidos sin el consentimiento de los contratantes; y este requisito de la concurrencia de la voluntad del que adquiere no podía dejar de exigirse del mismo modo en la sucesión, como medio que es de adquirir la propiedad. Por otra parte, los bienes del que muere necesariamente han de transmitirse á alguien, no puede quedar su dominio en una interinidad sin límite, ni en suspenso indefinidamente los derechos de los terceros que la muerte

Digitized by Google

del causante haya dejado pendientes de realización. De aquí la necesidad de que el heredero testamentario ó llamado por la ley manifieste su voluntad, aceptando ó repudiando la herencia; aceptación y repudiación que, según prescribe el artículo 988 y por la razón al principio apuntada, son actos enteramente voluntarios y libres.

Es precepto del artículo 657 que los derechos á la sucesión de una persona se transmiten desde el momento de su muerte, viniendo á ser el heredero el continuador de la personalidad de su causante; entiende la ley que esa personalidad no puede sufrir interrupción, so pena de que queden en abandono los bienes, derechos y obligaciones de la herencia, y para ello, la aceptación ó repudiación se consideran hechas, por una ficción legal, en el momento de la muerte del causante, dándolas efecto retroactivo; en el intervalo que necesariamente ha de mediar entre la muerte y la aceptación, período de tiempo que la ley cuida de limitar cuanto es posible, la personalidad del causante se mantiene con vida propia para encarnarse por la aceptación en la persona natural del heredero.

Por esta misma razón la aceptación ó repudiación de la herencia no puede hacerse en parte, á plazo ni condicionalmente, y así lo establece el artículo 991; sin que contradiga este precepto el del artículo 805 que declara válida la designación, por el testador, de día ó tiempo en que haya de comenzar ó cesar el efecto de la institución de heredero ó del legado, porque, en tal caso, hasta que llegue el término señalado, ó cuando éste concluya, se entiende llamado el sucesor legítimo, evitándose así que la herencia esté, durante aquel término, pendiente de la aceptación. Fuera de este caso, impuesto por la voluntad del testador, ley suprema en materia de sucesiones, la aceptación ó repudiación en parte, á plazo ó condicional, no puede hacerse, porque la personalidad del causante es una é indivisible y no puede al mismo tiempo reputarse continuada y extinguida.

Digitized by Google

Nadie podrá aceptar ni repudiar, dice el artículo 991, sin estar cierto de la muerte de la persona á quien haya de heredar y de su derecho á la herencia; precepto que, si á primera vista parece innecesario, puesto que no se puede heredar á las personas vivas ni puede ser heredero el que no tiene la condición de tal, envuelve, á nuestro juicio, la prohibición de aceptar ó repudiar la herencia en vida del supuesto causante ó fundado en un derecho eventual, con el fin de evitar la inmoralidad de contratar sobre la herencia futura. En buenos principios de derecho, la aceptación ó repudiación, en tal momento realizada, sería en todo caso nula. El derecho á la sucesión, sea el heredero testamentario ó legítimo, nace en el momento de la muerte de la persona á quien se hereda; antes, el derecho no existe, y no hay posibilidad legal de aceptar ó rechazar lo que no nos pertenece ni sabemos que nos ha de pertenecer.

Cuestión 1.ª — El hecho de no solicitarse la declaración de heredero por quien tiene derecho á suceder abintestato, ¿implica la repudiación de la herencia?

El hecho de haber muerto sin pedir la declaración de heredero quien tenía derecho á suceder abintestato, ¿impedirá á sus herederos solicitar aquella declaración en favor de su causante, bajo el supuesto de que, no habiendo llegado á tener la certeza de su derecho á la herencia, porque no dió lugar á que pudiera presentarse otra persona con derecho preferente, no pudo aceptarla ó repudiarla, ni, por tanto, transmitirla á sus sucesores?

Sentencia de 10 de Diciembre de 1897.

Los consortes Don Vicente Prieto y Doña Benita Montero otorgaron testamento declarando que no tenían descendientes é instituyéndose mutuamente herederos universales;

Digitized by Google

y fallecida la testadora en 1889 y el Don Vicente en 1895, acudieron al Juzgado de Salamanca Doña Manuela, Doña Catalina y Don Fulgencio García, primos carnales de Doña Benita Montero, solicitando que se les declarase herederos abintestato de la misma, por ser sus más próximos parientes.

Publicados los correspondientes edictos, comparecieron Don Julián, Don Manuel, Doña Carolina y Don Matías Prieto, hermanos del Don Vicente, y haciendo presente que habían sido declarados herederos abintestato del mismo, sucediéndole en todos sus derechos, uno de los cuales era el que tenía á la herencia de su mujer Doña Benita, no por virtud del testamento, cuya ineficacia reconocían, sino por ministerio de la ley que le daba preferencia sobre los primos carnales de su esposa, solicitaron que, previos los trámites oportunos, se declarase á Don Vicente Prieto heredero abintestato de su mujer Doña Benita Montero, y por fallecimiento de aquél, á sus herederos legítimos, los alegantes.

Impugnada esta pretensión por los primos de la Doña Benita, dictó sentencia la Audiencia de Valladolid confirmando la del Juzgado, y declarando que Don Vicente Prieto tenía mejor derecho á la herencia de su esposa y era su heredero abintestato; contra cuya sentencia interpusieron Don Fulgencio, Doña Manuela y Doña Catalina García recurso de casación, citando como infringidos: el artículo 988 del Código civil, según el que, la aceptación y repudiación de la herencia son actos enteramente voluntarios y libres; toda vez que, en el caso del pleito, resultaba hecha por Don Vicente Prieto la manifestación de repudiar la herencia, por el hecho de no haber solicitado la declaración judicial de heredero abintestato de su esposa; el artículo 991 del mismo Código, porque no habiendo pedido Don Vicente Prieto la declaración de heredero, en concurrencia con los parientes que existieran á su fallecimiento, no se podría afirmar que en aquella fecha tuviese el Don Vicente preferente derecho, que es uno de los requisitos necesarios para que pueda acep-

Digitized by Google

tarse ó repudiarse la herencia; y la doctrina legal (anterior á la publicación del Código civil) de que, mientras la herencia permanece yacente, por haberse abstenido de aceptarla los llamados por la ley, se supone existente la personalidad del difunto; no obstante lo cual, declaraba la Sala el preferente derecho de Don Vicente Prieto, y, por consecuencia, el de sus herederos, estando subsistente la personalidad de la testadora, por lo que era incuestionable el mejor derecho de sus parientes, los recurrentes.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que, indiscutible como es el derecho de Don Vicente Prieto Mateos á la herencia abintestato de su esposa Doña Benita Montero García, á falta de hermanos y sobrinos hijos de éstos, y pasando los derechos de aquél, por su muerte, á los suyos, es evidente que éstos lo tenían para pedir y obtener la declaración que hace la sentencia recurrida á favor del difunto Don Vicente, sin que pueda llamarse yacente la herencia de Doña Benita, porque no consta que expresa ni tácitamente la repudiara el Don Vicente, en cuyo caso antes bien debe entenderse que la tenía aceptada; por lo cual es evidente que no comete la sentencia recurrida las infracciones invocadas en los cuatro motivos del recurso.

Cuestión 2.ª — ¿Desde qué momento surte efecto la aceptación ó repudiación de la herencia?

Sentencia de 8 de Marzo de 1899.

Por incidencia no más se ocupó el Tribunal Supremo, en la sentencia que resolvió este recurso, del alcance que tiene el precepto contenido en el artículo 989 del Código civil, cuya redacción clara y terminante aleja toda duda.

Digitized by Google

Se trataba en dicho pleito de la declaración de presunción de muerte de Don José Benito de Ugarte, cuyos efectos solicitaron los demandantes que se retrotrayesen al año 1845, fecha de las últimas noticias del ausente, y se sostuvo por el demandado que tal presunción no debía surtir efecto alguno hasta los seis meses después de publicada en los periódicos oficiales la sentencia firme en que se declarase la presunción de muerte del ausente.

En la réplica modificaron los actores la petición de la demanda solicitando que se declarase que los efectos de la presunción debían retrotraerse al año 1875, teniendo por presunto muerto al Don José Benito desde que pasaron los treinta años de su ausencia ó de sus últimas noticias; y dictada sentencia por la Audiencia de Burgos de acuerdo con esta última pretensión, interpuso el demandado recurso de casación, citando como infringidos los artículos 191 y 192 del Código civil, el segundo de los cuales dispone que la sentencia en que se declare la presunción de muerte de un ausente no se ejecutará hasta después de seis meses de su publicación en los periódicos oficiales.

El Tribunal Supremo desestimó el recurso

Considerando que la cuestión del presente recurso queda reducida á determinar si la declaración de presunción de muerte surte efectos para la sucesión desde los seis meses subsiguientes á su publicación ó desde que transcurren los treinta años marcados en el artículo 191 del Código civil.

Considerando que los artículos 657 y 661 de dicho Código establecen con generalidad absoluta que los derechos á la sucesión se transmiten desde el momento de la muerte, y que por el solo hecho de ésta suceden al difunto sus herederos.

Considerando que la declaración de presunción de muerte de una persona desde fecha determinada contiene, jurídica y lógicamente, la afirmación de que desde tal fecha debe tenerse por muerto á aquel á quien se refiere, y na-

Digitized by Google

cer, al tenor de los dos artículos antes citados, los derechos y obligaciones correspondientes á su sucesión.

Considerando que lo expuesto en el artículo 193 del Código acerca de la apertura de la sucesión, hace sólo referencia al procedimiento que se ha de seguir en el caso especial de que se ocupa y no significa otra cosa sino que en la declaración de los derechos deben intervenir como autoridad pública los Tribunales para su efectividad, como acontece en el caso del artículo 2.047 de la ley de Enjuiciamiento civil, ó del 989 del Código, donde se expresó que la aceptación de herencia surte sus efectos, no desde que se hace, sino desde el momento de la muerte de aquel á quien se hereda.

Digitized by Google

ARTICULO 992

Pueden aceptar ó repudiar una herencia todos los que tienen la libre disposición de sus bienes.

La herencia dejada á los menores ó incapacitados podrá ser aceptada al tenor de lo dispuesto en el número 10 del artículo 269. Si la aceptare por sí el tutor, la aceptación se entenderá hecha á beneficio de inventario.

La aceptación de la que se deje á los pobres corresponderá á las personas designadas por el testador para calificarlos y distribuir los bienes, y, en su defecto, á las que señala el artículo 749, y se entenderá también aceptada á beneficio de inventario.

ARTICULO 993

Los legítimos representantes de las asociaciones, corporaciones y fundaciones capaces de ad-

Digitized by Google

quirir podrán aceptar la herencia que á las mismas se dejare; mas para repudiarla necesitan la aprobación judicial, con audiencia del Ministerio público.

ARTICULO 994

Los establecimientos públicos oficiales no podrán aceptar ni repudiar herencias sin la aprobación del Gobierno.

ARTICULO 995

La mujer casada no podrá aceptar ni repudiar herencia sino con licencia de su marido, ó, en su defecto, con aprobación del Juez.

En este último caso no responderán de las deudas hereditarias los bienes ya existentes en la sociedad conyugal.

Digitized by Google

ARTÍCULO 996

Los sordomudos que supieren leer y escribir aceptarán ó repudiarán la herencia por sí ó por medio de un procurador. Si no supieren leer y escribir, la aceptará á beneficio de inventario su tutor con sujeción á lo que sobre ésta incapacidad se preceptúa en el artículo 218.

ARTÍCULO 997

La aceptación y la repudiación de la herencia, una vez hechas, son irrevocables y no podrán ser impugnadas sino cuando adoleciesen de algunos de los vicios que anulan el consentimiento, ó apareciese un testamento desconocido.

No todas las personas pueden aceptar ó repudiar por sí una herencia; el Código sólo faculta para ello á los que tienen la libre disposición de sus bienes; pero, aunque no sea imposible determinar qué personas están en ese caso, no existe precepto especial que así lo declare. No puede tomarse como norma la capacidad para testar, porque hay capacitados para otorgar testamento que carecen de la libre disposición y aun de la administración de sus bienes, como son los menores de edad mayores de catorce años. Tampoco

Digitized by Google

resuelve la dificultad el precepto del artículo 1.263, extensivo á mayor número de incapacidades que el 663, ya que éstas no alcalzan á muchas de las personas naturales ó jurídicas á quienes taxativamente veda el Código la facultad de que se trata. Pero, si tenemos en cuenta que «el mayor de edad es capaz para todos los actos de la vida civil, según dispone el artículo 320, «*salvas las excepciones establecidas en casos especiales por este Código*», podremos afirmar, como regla general, que tienen la libre disposición de sus bienes y pueden aceptar ó repudiar una herencia los mayores de edad, *salvas las excepciones especial y taxativamente establecidas*.

Algunos comentaristas creen deficientes las disposiciones del Código acerca de esta materia, por la omisión de algunos casos de excepción no previstos en los artículos 992 y siguientes que de ellas se ocupan, y dudan en qué forma habrá de aceptarse ó repudiarse la herencia por los menores constituídos bajo la patria potestad, los menores emancipados, los pródigos, expósitos, locos y los que sufren interdicción civil. Entendemos que á todos estos casos da el Código solución cumplida, armonizando sus preceptos concordantes, como precisa hacerlo siempre para la debida y exacta inteligencia de cada uno de ellos. Los menores de edad, en las dos situaciones mencionadas, carecen ó tienen limitada su capacidad. En el primer caso, siendo el padre, ó en su defecto la madre, los administradores legales de los bienes de sus hijos, á aquéllos corresponderá aceptar ó renunciar la herencia que á éstos corresponda; pero, no pudiendo enajenar ni gravar los bienes inmuebles del hijo sino por causas justificadas de utilidad ó necesidad, y previa la autorización judicial, según precepto del artículo 164, habrá de solicitarse esa misma autorización para aceptar ó repudiar, en representación del hijo, la herencia que á éste se deje ó á la que sea llamado por la ley. El menor emancipado queda habilitado para regir su persona y bienes, como si fuera mayor, si bien con la restricción, según el artículo

Digitized by Google

317, de no poder tomar dinero á préstamo, gravar ni vender bienes inmuebles sin consentimiento de su padre, en defecto de éste sin el de su madre, y á falta de ambos, sin el del tutor; actos á los que, por su naturaleza y consecuencias, deben equipararse los de aceptación ó renuncia de una herencia; y, por consiguiente, la facultad del menor emancipado está condicionada por el consentimiento, en cada caso, de las personas mencionadas. En cuanto á los pródigos, expósitos, locos y los que sufren interdicción civil, están comprendidos en la excepción del segundo párrafo del artículo 992. Todos ellos son incapacitados, todos están sujetos á tutela, y á todos es, por tanto, aplicable la disposición del artículo citado y la del 269 á que el mismo hace referencia.

Las disposiciones del Código sobre las personas revestidas de capacidad para aceptar ó repudiar la herencia que se deja á los pobres, á las asociaciones, corporaciones y fundaciones capaces de adquirir, y á los establecimientos públicos oficiales, no necesitan, por su claridad y precisión, observación alguna; bastando recordar cuanto hemos expuesto al ocuparnos de los artículos 35, 37, 38 y 746, en cuyos comentarios encontrará el lector el complemento de cuanto á esta doctrina se refiere.

Bien se comprenderá también el espíritu del artículo 996, opuesto al rigor gramatical de sus palabras. Según el sentido literal del mismo, los sordo-mudos que supieren leer y escribir aceptarán ó repudiarán por sí ó por medio de Procurador; y aun cuando no hace otra distinción, ha de entenderse que esto procederá siempre que sean mayores de edad, porque si no han llegado á ella, estarán sujetos á las disposiciones referentes á los menores, según que estén ó no emancipados. Su condición, sin embargo, de sordomudos les sujeta, á pesar de la mayoría de edad, á la tutela regulada en los artículos 213 y siguientes, que será más ó menos extensa ó limitada, según el grado de incapacidad en que se encontraren; razón por la cual, prescribe el artículo

Digitized by Google

996 que las herencias que á ellos correspondan las aceptarán sus respectivos tutores, á beneficio de inventario, con sujeción á lo dispuesto en el artículo 218.

La limitación impuesta en esta materia á la mujer casada es una consecuencia lógica de la organización de la familia. El marido es el representante legal de su mujer, es el administrador de los bienes de la sociedad conyugal, sin su licencia no puede aquélla comparecer en juicio, salvo los casos en que la ley la autoriza expresamente para ello, la necesita igualmente para adquirir por título oneroso ó lucrativo, para enajenar sus bienes y para obligarse; no tiene, en suma, la mujer la libre disposición de sus bienes, requisito que exige el artículo 992 para la libre aceptación ó repudiación de la herencia, y ha de obtener para ello la licencia de su marido. Pero, en determinados casos, esa representación legal puede faltar, bien por ausencia, incapacidad, prodigalidad ó interdicción del marido, bien por negativa de éste á conceder la licencia pretendida; y entonces será suplida por la que dé el Juez, si bien en este caso no responderán de las deudas hereditarias los bienes ya existentes de la sociedad conyugal, porque no habiendo mediado el consentimiento del marido en la aceptación de una herencia gravosa por su pasivo, no es justo que responda con sus bienes propios ni con los de la sociedad conyugal de obligaciones que no ha contraído ni autorizado á su mujer para contraer.

Aceptada ó renunciada la herencia en la forma procedente, á tenor de los preceptos examinados, es aquella resolución irrevocable. Los derechos de los interesados por cualquier concepto en la sucesión no pueden quedar á merced del capricho ó de la voluntad variable del heredero. Pero, así como las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley, y, sin embargo, pueden anularse ó rescindirse, la aceptación ó repudiación de una herencia puede quedar sin efecto y ser impugnada cuando apareciese un testamento desconocido, que generalmente ha de modificar

Digitized by Google

las condiciones de la sucesión, ó cuando aquéllas adoleciesen de alguno de los vicios que anulan el consentimiento: error, violencia, intimidación ó dolo; conceptos de que nos ocuparemos al examinar los artículos 1.265 y siguientes, aplicables, por tanto, á esta materia.

Cuestión. — El precepto del último párrafo del artículo 992 del Código civil, según el que, la herencia que se deja á los pobres se entenderá siempre aceptada á beneficio de inventario, ¿es aplicable al caso de que, por muerte del testador sin haber aceptado ni repudiado otra herencia, recaiga el derecho á ella en los pobres á quienes dejó la suya?

Sentencia de 25 de Mayo de 1897.

Doña Felipa Pestana falleció en 1891 bajo testamento en que instituyó herederos á sus hijos Don Santiago y Doña Francisca Verdugo; y *ocho días después* falleció la Doña Francisca bajo testamento en que dispuso que su herencia se distribuyese en lotes de 1.125 pesetas para dotar jóvenes pobres y honradas, que elegirían sus albaceas; y nombró por tales á Don Juan Verdugo y al Cura que era ó fuese de la parroquia de Santo Domingo de la ciudad de Las Palmas, donde falleció.

Aceptada por Don Santiago Verdugo la herencia de su madre, á beneficio de inventario, pidió que se procediera á su formación, previo requerimiento á los albaceas de su hermana Doña Francisca, en cuyo poder habían quedado los bienes de la madre, inventariándose unos muebles insignificantes, únicos que se encontraron de la pertenencia de Doña Felipa; y requeridos dichos albaceas para que en

Digitized by Google

el término de diez días manifestasen si aceptaban la herencia de dicha Doña Felipa y la de Doña Francisca, contestaron afirmativamente sin distinción ni observación alguna.

Con motivo del abintestato de Doña Amalia Verdugo, que premurió á su madre Doña Felipa Pestana, se había seguido un incidente por Don Santiago, en cuyas costas fué condenada su madre; y después de ocurridos los hechos antes referidos, pidió el Don Santiago que se embargaran para su pago bienes suficientes de las herencias de Doña Felipa y Doña Francisca, trabándose en una hacienda titulada Mireles, propiedad de la última, cuya finca fué embargada asimismo á instancia del Procurador que había representado á la referida Doña Felipa en el mencionado abintestato, por derechos y gastos en el mismo suplidos.

Con tales antecedentes dedujeron los albaceas de Doña Francisca Verdugo la demanda de tercería de dominio origen de este pleito, con la pretensión de que se declarase que la hacienda embargada, Mireles, pertenecía en propiedad á la Doña Francisca, y por su fallecimiento, á sus herederos, y no se hallaba afecta á las responsabilidades que pudieran pesar sobre la herencia de Doña Felipa Pestana; alegando en su apoyo que no era de aplicación al caso el precepto del artículo 1.006 del Código civil, puesto que Doña Francisca Verdugo falleció á los ocho días de morir su madre, ó sea dentro de los diez que concede para aceptar la herencia á beneficio de inventario; que dicha Doña Francisca falleció conservando aquel derecho, que pasó á sus herederos, pero la circunstancia de ser éstos pobres, y hasta aquella fecha desconocidos, hacía imposible aceptar la herencia en la forma usual y corriente, no pudiendo aceptarla los albaceas sino á beneficio de inventario, como se deducía del artículo 992 de dicho Código civil.

Impugnada la demanda por Don Santiago Verdugo y por el Procurador Don Vicente Marrero, y resuelto el pleito por la Audiencia de Las Palmas de acuerdo con las pretensiones de los demandantes, interpuso Marrero recurso de

Digitized by Google

casación, alegando la infracción del artículo 992 del Código civil por aplicación indebida; y la del 1.006, según el que, por muerte del heredero, pasa á los suyos el derecho de aceptar ó repudiar la herencia; por cuanto la sentencia recurrida desconocía la obligación que pesaba sobre la herencia aceptada de Doña Francisca Verdugo, de satisfacer la deuda reclamada por el recurrente.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que la aceptación de la herencia que el testador dejara á los pobres en general, sin designación de persona determinada, en uso de la facultad que para ello le otorga el artículo 749 del Código civil, se rige por lo dispuesto en el 992, según el cual, no siendo posible á los agraciados aceptarla por sí mismos, corresponde la aceptación en primer término á las personas encargadas por el testador de distribuir los bienes, y se entiende siempre aceptada á beneficio de inventario; siguiéndose de ello que las personas llamadas por la ley para aceptar la herencia carecen de facultades para aceptarla libremente, y que, por consecuencia de la aceptación, pueden los pobres resultar favorecidos, mas nunca perjudicados.

Considerando que lo dispuesto en el mencionado artículo 992 es aplicable al caso de que, por muerte del testador sin haber aceptado ni repudiado una herencia, recayere el derecho á ella en los pobres á quienes aquél hubiere dejado la suya; porque, además de existir en este caso, con mayor fuerza que en el previsto por la ley, la misma razón de derecho, ó sea, la de que el acto de la aceptación de una herencia pueda resultar beneficioso y en ningún caso perjudicial para los pobres que la heredasen, es manifiesto que no pudiendo éstos aceptar por sí mismos la nueva herencia, ha de reconocerse la facultad de aceptarla en las personas designadas por dicho precepto legal, y, por tanto, con las mismas condiciones impuestas para la aceptación.

Considerando, en consecuencia de lo expuesto, que al estimar el fallo recurrido aceptadas á beneficio de inventa-

Digitized by Google

rio, no tan solamente la herencia dejada por Doña Francisca Verdugo para dotar doncellas pobres, sino también la de su madre, á quien sobrevivió sin haberla aceptado ni repudiado, no infringe, sino que hace recta aplicación del citado artículo 992, así como del 1.006, y que, por tanto, tampoco infringe, como inaplicables al caso, los artículos 1.003 y 1.014 del propio Código, citados en apoyo del recurso.

Digitized by Google

ARTICULO 998

La herencia podrá ser aceptada pura y simplemente, ó á beneficio de inventario.

ARTÍCULO 999

La aceptación pura y simple puede ser expresa ó tácita.

Expresa es la que se hace por actos que suponen necesariamente la voluntad de aceptar, ó que no habría derecho á ejecutar sino con la cualidad de heredero.

Los actos de mera conservación ó administración provisional no implican la aceptación de la herencia, si con ellos no se ha tomado el título ó la cualidad de heredero.

Digitized by Google

ARTICULO 1.000

Entiéndese aceptada la herencia:

1.° Cuando el heredero vende, dona ó cede su derecho á un extraño, á todos sus coherederos ó á alguno de ellos.

2.° Cuando el heredero la renuncia, aunque sea gratuitamente, á beneficio de uno ó más de sus coherederos.

3.° Cuando la renuncia por precio á favor de todos sus coherederos indistintamente; pero si esta renuncia fuere gratuita y los coherederos á cuyo favor se haga son aquellos á quienes debe acrecer la porción renunciada, no se entenderá aceptada la herencia.

Mayor claridad y precisión que la que resplandece en estos artículos no es posible exigir. Después de consignar que la herencia puede ser aceptada pura y simplemente, ó á beneficio de inventario, y de definir lo que se entiende por aceptación expresa y por aceptación tácita, exceptúa el 999, para la más perfecta inteligencia de estos preceptos, los actos que por su naturaleza no implican una tácita aceptación, y determina el artículo 1.000 los que han de merecer ese concepto. Entendemos, pues, que estas reglas serán siempre suficientes para calificar los innumerables actos que puedan ofrecer duda, y que al legislador no le ha sido dable

Digitized by Google

prever. Estos problemas llevan envueltas necesariamente cuestiones de hecho, que serán, en cada caso, de la apreciación de los Tribunales, como lo son las que hacen relación á la intención de los otorgantes en los testamentos y en los contratos. El único comentarista de estos artículos ha de ser el Tribunal Supremo.

Cuestión 1.ª—La reforma de la escritura de partición hecha por los herederos que aceptaron la herencia expresamente á beneficio de inventario y el acuerdo de enajenar todos los bienes para con su producto pagar las deudas hereditarias, ¿se entenderán como actos de administración y de conservación provisional, ó como aceptación tácita de la herencia, pura y simplemente y renuncia del beneficio de inventario?

Sentencia de 14 de Junio de 1899.

Fallecido Don Manuel D'Ocón Navarro en 6 de Noviembre de 1891, acudió su viuda Doña Carmen Martínez al Juzgado, en solicitud de que se declarase herederas abintestato á sus hijas Doña Emilia y Doña Carmen D'Ocón Martínez y se nombrase defensor judicial de las mismas á Don José Vergada; y á propuesta del Ministerio Fiscal compareció la viuda, quien manifestó que debía advertir y anticipaba que la aceptación de la herencia, tanto por su parte como por la de sus hijas, se había de entender á beneficio de inventario; recayendo auto en 29 de Septiembre siguiente, haciendo la declaración de herederos.

Previa aprobación judicial del oportuno proyecto, otorgaron la viuda y el defensor judicial escritura de partición, en la que se hizo constar que existían contra la herencia

Digitized by Google

diferentes deudas, entre ellas una de 6.000 pesetas á favor del abogado Don Francisco de Paula Gras; que la viuda renunciaba al derecho de usufructo que la correspondía, quedando como únicas herederas las dos menores; y que se formaría una hijuela para el pago de las deudas y otra á las herederas por el resto líquido del caudal.

En 14 de Octubre de 1895 otorgaron nueva escritura los antes referidos, reformando la partición, y consignando que, por no haberse tasado los bienes de la herencia al practicar la primera, en atención á que habían sido recientemente tasados al heredarlos el causante de sus padres, y por haberse omitido algunas deudas, se hacía necesaria aquella reforma, de la que resultaba ser mayor el pasivo que el activo de la herencia; por lo que acordaron que se vendieran todos los bienes para hacer pago de las deudas hereditarias, formando al efecto una hijuela con todos los bienes relictos, de los que nada alcanzaba percibir á las herederas.

El acreedor Don Francisco de Paula Gras dedujo la demanda de estos autos en reclamación de lo que eran en deberle los herederos de D'Ocón por honorarios devengados en asuntos profesionales; á cuya demanda se opuso Doña Carmen Martínez, como representante legal de sus hijas, alegando, en cuanto afecta á la cuestión del recurso, que la herencia había sido aceptada á beneficio de inventario, siendo Don Ramón Terreres, á quien se había hecho adjudicación al efecto de todos los bienes, el encargado, por acuerdo de los herederos, de satisfacer las deudas, previa justificación de una manera fehaciente.

Recibido el pleito á prueba, se justificó que las menores herederas nacieron en 25 de Febrero de 1885 y 1.º de Diciembre de 1887, siendo legitimadas por subsiguiente matrimonio de sus padres, celebrado en 30 de Enero de 1890, no habiéndose inscrito sus respectivos nacimientos en el Registro civil hasta 30 de Julio y 8 de Agosto de 1892, es decir, después de la muerte de su padre, por virtud de expedientes con tal objeto instruídos; y sustanciado el pleito

Digitized by Google

por los demás trámites de dos instancias, dictó sentencia la Audiencia de Valencia declarando que Doña Emilia y Doña Carmen D'Ocón eran responsables al pago de la cantidad reclamada, á cuyo pago las condenó, hasta donde alcanzasen los bienes de su padre Don Manuel, sin que, para dicho efecto, se confundieran los bienes particulares de las herederas con los de la herencia.

Contra esta sentencia interpuso Don Francisco de Paula Gras recurso de casación, citando como infringidos, en los motivos primero, segundo, tercero y sexto, los artículos 1.011, 1.013, 1.014 y 1.017 del Código civil, en el primero de los cuales se establece que la aceptación de la herencia á beneficio de inventario podrá hacerse ante Notario ó por escrito ante cualquiera de los Jueces que sean competentes para prevenir el juicio de testamentaría ó abintestato; toda vez que la manifestación hecha por Doña Carmen Martínez al solicitar la declaración de herederas á favor de sus hijas, de que advertía y anticipaba que se proponía aceptar la herencia en aquella forma, sólo constituía un propósito que no había sido realizado; y aun suponiendo que aquella manifestación equivaliese á la aceptación con la condición mencionada, resultaría totalmente desvirtuada, puesto que no se había pedido la formación del inventario ni, por tanto, se había formado en los plazos y forma que establecen los citados artículos 1.013, 1.014 y 1.017, según los cuales no produce efecto alguno la aceptación á beneficio de inventario si no se cumplen las prescripciones en ellos contenidas; y alegando, asimismo, en los motivos cuarto y quinto, la infracción de los artículos 999 y 1.024 del mismo Código, que establecen, respectivamente, que la aceptación pura y simple de la herencia se considera hecha cuando se realizan actos que no habría derecho á ejecutar sino con la calidad de herederos; y que el heredero perderá el beneficio de inventario si antes de completar el pago de las deudas enajenase bienes de la herencia sin autorización judicial ó consentimiento de todos los interesados; preceptos infringidos

Digitized by Google

desde el momento en que las herederas enajenaron los bienes sin haber pagado á los acreedores, acto al que la sentencia recurrida no daba erróneamente otro alcance que el de mera administración ó conservación provisional.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que la manifestación hecha ante el Juez, de quien se tenía solicitada la declaración de herederos, de que se advertía y anticipaba que la aceptación de la herencia se habría de entender á beneficio de inventario, equivale á una aceptación explícita con aquel beneficio, y que la sentencia, al estimarlo así, lejos de infringir el artículo 1.011 del Código civil invocado en el motivo primero, lo aplica rectamente:

Considerando que la Sala sentenciadora no desconoce el vigor de los artículos 1.013, 1.014 y 1.017, citados en los motivos segundo, tercero y sexto, según los cuales, la aceptación á beneficio de inventario debe ser seguida de su formalización dentro de los plazos y con las solemnidades que los mismos determinan, pero estima que no son aplicables á este caso por no haber estado habilitados los menores D'Ocón con la declaración de herederos, ni inscritas en el Registro civil sus partidas de nacimiento, y por no haberse justificado que aquellos requisitos dejaran de cumplirse por culpa ó negligencia de los herederos, como era necesario para declarar aceptada la herencia pura y simplemente; y que este fundamento de la sentencia subsiste, por no haberse impugnado, ni en lo que tiene de hecho ni en la inteligencia que da el artículo 1.018:

Considerando que la escritura que se invoca en los motivos cuarto y quinto no expresa, como se dice en ellos, la enajenación de bienes antes de pagar las deudas, sino que destina la totalidad de los de la herencia á dicho pago, ni consigna ningún acto que implique el ejercicio de derecho de herederos sin distinción de patrimonios, como exigen los artículos 1.024 y 999 para que se pierda el beneficio de inventario y se entienda aceptada la herencia simplemente.

Digitized by Google

Cuestión 2.ª — La falta, por parte del heredero, de actos que demuestren la aceptación tácita de la herencia, ¿es causa bastante para tenerla por no aceptada, si no se hizo la repudiación expresa que establece el artículo 1.008 del Código civil?

Sentencia de 18 de Diciembre de 1899.

En 17 de Agosto de 1897 dedujo demanda Don Antonio Jiménez Torrás contra Don Mariano de la Poza solicitando que se le condenase, como heredero de su esposa Doña Antonia Niubó, á pagar 7.500 pesetas por el legado que le hizo Don Antonio Niubó, padre de aquélla; á cuya demanda se opuso Don Mariano de la Poza exponiendo que su esposa no fué heredera testamentaria de su padre, puesto que ignoró siempre que existiera ningún testamento á su favor, ni fué heredera abintestato, porque no solicitó tal declaración ni verificó acto alguno de los que expresa ó tácitamente implican la aceptación de la herencia, la que, por otra parte, era imaginaria.

Seguido el pleito en dos instancias y resuelto por sentencia de la Audiencia de Barcelona desestimando la demanda, interpuso Jiménez Torrás recurso de casación, citando como infringido, por su no aplicación, el artículo 1.008 del Código civil, y por haberse aplicado indebidamente el párrafo tercero del 999, pues los razonamientos que la Sala sentenciadora aducía, apoyándose en la falta de actos que demostraran la voluntad de aceptar la herencia, no eran base sólida para declarar á Doña Antonia Niubó libre de las obligaciones que en la herencia de su padre se la imponían, toda vez que no hizo la repudiación exigida en el primero de los artículos citados.

El Tribunal Supremo desestimó el recurso

Digitized by Google

Considerando que el razonamiento sobre que se establece el presente recurso, en que se prescinde de las leyes romanas vigentes en Cataluña, está reducido á que no consta que se haya hecho repudiación expresa de la herencia en uno de los documentos solemnes á que se refiere el artículo 1.008 del Código civil; mas, como la no aceptación se demuestra también, á tenor de lo dispuesto en la Sección cuarta, Título tercero, Libro 3.º que contienen el artículo antecitado del mismo Código, por otros medios, además del referido, y como la Sala sentenciadora ha deducido de la apreciación de las pruebas que la herencia no fué aceptada, es visto que no procede la estimación del único motivo del recurso.

Digitized by Google

ARTICULO 1.001

Si el heredero repudia la herencia en perjuicio de sus propios acreedores, podrán éstos pedir al Juez que los autorice para aceptarla en nombre de aquél.

La aceptación sólo aprovechará á los acreedores en cuanto baste á cubrir el importe de sus créditos. El exceso, si lo hubiere, no pertenecerá en ningún caso al renunciante, sino que se adjudicará á las personas á quienes corresponda según las reglas establecidas en este Código.

ARTICULO 1.002

Los herederos que hayan substraído ú ocultado algunos efectos de la herencia, pierden la facultad de renunciarla, y quedan con el carácter de herederos puros y simples, sin perjuicio de las penas en que hayan podido incurrir.

Digitized by Google

ARTICULO 1.003

Por la aceptación pura y simple, ó sin beneficio de inventario, quedará el heredero responsable de todas las cargas de la herencia, no sólo con los bienes de ésta, sino también con los suyos propios.

La aceptación y repudiación de la herencia ya hemos visto que son actos enteramente voluntarios y libres, de carácter irrevocable, no pudiendo ser impugnados sino en los casos que especifica el artículo 997. La Ley no podía, sin embargo, consentir los efectos de una repudiación maliciosa en perjuicio de los acreedores del renunciante, y no pudiendo obligar á éste, por las razones expuestas, á una aceptación forzosa, salvó los derechos de los acreedores facultándoles para pedir al Juez que los autorice para aceptar la herencia en nombre de aquél. No es, pues, el fundamento de esta disposición, como algunos comentaristas sostienen, el principio de que los derechos no son renunciables en perjuicio de tercero; si así fuera, la Ley obligaría al heredero á aceptar la herencia en el caso de que se trata, solución que sería abiertamente contraria á los principios de libertad é irrevocabilidad en que fundamos nuestro razonamiento. El precepto obedece á razones de equidad y de moralidad, y por eso dispone que la aceptación hecha por los acreedores en nombre de su deudor sólo aprovechará á aquéllos en cuanto baste á cubrir el importe de sus créditos. El exceso, si lo hubiere, no pertenecerá al renunciante, que, por el hecho de su repudiación irrevocable, nada puede percibir, y se adjudicará á quien corresponda, con arreglo á las disposiciones del Código, como porción vacante.

No ocurre lo propio en el caso del artículo 1.002. Supone el Código, racionalmente, que la ocultación ó substracción de efectos de la herencia por alguno de los herederos se realizará antes de manifestar su voluntad de aceptarla ó

Digitized by Google

renunciarla, en los momentos inmediatos á la muerte del causante, en que es factible la ocultación ó la substracción, por no haberse llevado á cabo las medidas de aseguramiento de los bienes hereditarios; y anticipándose á la manifestación de la voluntad del culpable, le impone, como sanción penal, sin perjuicio de la ordinaria proveniente del delito, la pérdida de la facultad de renunciar y la obligación de quedar con el carácter de heredero puro y simple. Si, á pesar de aquella racional presunción, el heredero hubiere aceptado la herencia á beneficio de inventario, antes de realizar la ocultación ó la substracción, es lógico que se le prive de dicho beneficio; si hubiere antes renunciado, siendo la renuncia, en tal caso, irrevocable, será considerado, no como un heredero, sino como un extraño, y quedará sujeto tan sólo por sus actos á la responsabilidad criminal.

La aceptación pura y simple, ó sea sin beneficio de inventario, en cualquiera de las formas en que puede hacerse, por sí, por el representante legal del heredero, ó impuesta como sanción penal por la ley, hace responsable á aquél de todas las cargas de la herencia, y confunde de tal modo la personalidad del causante con la de su sucesor, que quedan sujetos los bienes propios de éste á las obligaciones adquiridas con la sucesión. Esta confusión de personalidades impone al heredero el deber de respetar los actos del causante, cediendo á esta obligación el perjuicio que con tales actos haya podido experimentar.

Cuestión. — Siendo el heredero, por la aceptación pura y simple, ó sin inventario, responsable de todas las cargas de la herencia, ¿deberá el hijo que, en tal forma, heredó á su padre, respetar las enajenaciones que éste hubiera realizado de bienes inmuebles reservables á su favor?

Véase la sentencia de 4 de Julio de 1896 inserta en el artículo 975.

Digitized by Google

ARTICULO 1.004

Hasta pasados nueve días después de la muerte de aquel de cuya herencia se trate, no podrá intentarse acción contra el heredero para que acepte ó repudie.

ARTÍCULO 1.005

Instando, en juicio, un tercer interesado para que el heredero acepte ó repudie, deberá el Juez señalar á éste un término, que no pase de treinta días, para que haga su declaración; apercibido de que, si no la hace, se tendrá la herencia por aceptada.

ARTÍCULO 1.006

Por muerte del heredero sin aceptar ni repudiar la herencia, pasará á los suyos el mismo derecho que él tenía.

Digitized by Google

ARTÍCULO 1.007

Cuando fueren varios los herederos llamados á la herencia, podrán los unos aceptarla y los otros repudiarla. De igual libertad gozará cada uno de los herederos para aceptarla pura y simplemente ó á beneficio de inventario.

ARTÍCULO 1.008

La repudiación de la herencia deberá hacerse en instrumento público ó auténtico, ó por escrito presentado ante el Juez competente para conocer de la testamentaría ó del abintestato.

ARTÍCULO 1.009

El que es llamado á una misma herencia por testamento y abintestato y la repudia por el primer título, se entiende haberla repudiado por los dos.

Repudiándola como heredero abintestato, y sin noticia de su título testamentario, podrá todavía aceptarla por éste.

Digitized by Google

Queda determinado en el artículo 999 que la aceptación de la herencia puede ser expresa ó tácita, según que se haga en documento público ó privado, ó se deduzca legalmente de los actos del heredero, que supongan necesariamente la voluntad de aceptar, ó que no habría derecho á ejecutar sin la cualidad de heredero. Pero puede ocurrir, y ocurrirá con frecuencia, que el heredero no manifieste su voluntad en forma expresa ni ejecute acto alguno revelador de esa voluntad. La herencia, como hemos dicho anteriormente, no puede quedar en esa situación anormal por mucho tiempo, con perjuicio de los demás interesados en ella, y para evitarlo establece el artículo 1.004 que, pasados los nueve días siguientes al del fallecimiento del causante, puedan los interesados instar en juicio que se obligue al heredero á aceptar ó renunciar la herencia, para lo cual deberá señalarle el Juez un plazo que no exceda de treinta días. Alguna dificultad producirá en la práctica la perentoriedad de este término, cuya prórroga no autoriza taxativamente el Código, cuando se trate de la aceptación por el tutor, que ha de obtener la previa autorización del consejo de familia, ó por los establecimientos públicos oficiales, que necesitan al efecto la autorización del Gobierno. Transcurrido este plazo, se entenderá aceptada la herencia, sin necesidad de acto alguno del interesado, por su silencio; pero aún tendrá el recurso de acogerse al beneficio de inventario, para lo cual concede el artículo 1.015 otros treinta días, que empezarán á contarse el día siguiente al en que expire el término concedido para aceptar ó repudiar. El tercero interesado á que se refiere la Ley es todo aquel que en la herencia tenga un interés directo, como los coherederos, cuya participación puede modificarse por la repudiación, y los legatarios y acreedores, interesados en conocer la persona ó personas que han de hacer efectivos sus respectivos legados y créditos.

Dado el precepto, tantas veces invocado en el curso de estos apuntes y contenido en el artículo inicial de esta sección, de ser la aceptación y repudiación actos enteramente

Digitized by Google

voluntarios y libres, no podía el legislador coartar esta libertad por el solo hecho de que los herederos sean varios; en tal caso, pueden unos aceptarla y repudiarla otros, y como consecuencia del mismo principio, puede ser la herencia aceptada pura y simplemente por unos y acogerse los demás al beneficio de inventario. Cada heredero es, en resumen, libre de repudiar ó de aceptar, en la forma que crea más conveniente; y si alguno ó algunos de los herederos falleciese sin haber manifestado su voluntad, los que á su vez le sucedan adquirirán el derecho que su causante tenía, y no pudo utilizar, de aceptar ó repudiar la herencia del primer fallecido, con sujeción á los preceptos ya examinados; bien entendido que, para adquirir este derecho, será preciso que acepten la herencia del segundo, puesto que sólo como herederos del mismo adquieren el derecho á heredar, por representación, al primero.

Así como la voluntad de aceptar admite la ley que se manifieste expresamente ó por actos que inequívocamente la demuestren, la repudiación ha de hacerse necesariamente por instrumento público ó auténtico, ó por escrito presentado ante el Juez competente para conocer de la testamentaría ó del abintestato; es decir, ante el Juez que conozca ó sea competente para conocer de uno de estos juicios, ó por escritura pública, á las que indudablemente ha debido referirse el legislador con la expresión más lata de «instrumento público ó auténtico». No cabe manifestar tácitamente la voluntad de repudiar, ya que el silencio del interesado lo traduce la ley, después de cierto tiempo, en aceptación.

Prevé, por último, el Código el caso de que sea llamada una persona á una misma herencia por testamento y abintestato, y prohibe la aceptación por el segundo concepto si la hubiere repudiado por el primero; pero no que se acepte la sucesión testamentaria, de la que no se tenía noticia al repudiar la sucesión legítima. La razón de este precepto aparece clara. El que renuncia á suceder por testamento sabe que, por virtud de esa repudiación, le corresponde la

Digitized by Google

sucesión legítima, y debe entenderse que renunció á las dos; siendo la renuncia irrevocable, no puede hacer uso de la facultad de opción al abrirse la sucesión legítima. Por el contrario, el que repudia la herencia á que es llamado por la ley, sin noticia de la existencia de un testamento en que es instituído heredero, puede todavía aceptar por este segundo concepto. Además de que á ello puede moverle el corresponder á la designación hecha en su favor por el testador, las condiciones de la herencia pueden ser más favorables y resultar aceptable, por el beneficio que, heredando abintestato, tal vez en concurrencia con otros coherederos, no habría podido tener. De todos modos, la segunda parte del precepto quedó ya consignada en el artículo 997, al disponer que la aceptación y repudiación de la herencia son revocables y pueden ser impugnadas si apareciese después un testamento desconocido. No abriéndose la sucesión legítima sino á falta de la testamentaria, la aparición del testamento, que era desconocido, anula el abintestato con todas sus consecuencias, y desapareciendo el heredero abintestato no se puede sostener la aceptación ó repudiación que el mismo hizo.

Cuestión 1.ª—Instituídos herederos los pobres, y viniendo á recaer en ellos otra herencia que correspondía al testador y que estaba, á su muerte, pendiente de aceptación, ¿tendrán aquéllos el mismo derecho que aquél tenía de aceptarla libremente ó á beneficio de inventario, ó habrá de entenderse necesariamente aceptada con dicho beneficio á tenor de lo dispuesto en el artículo 992 del Código civil?

Véase la sentencia de 25 de Mayo de 1897 inserta en el artículo 992.

Digitized by Google

Cuestión 2.ª — No repudiándose expresamente la herencia en alguno de los documentos solemnes á que se refiere el artículo 1.008 del Código civil, ¿se entenderá necesariamente aceptada, si el heredero no ejecutó acto ninguno de los que expresa ó tácitamente implican la aceptación?

Véase la sentencia de 18 de Diciembre de 1899 inserta en el artículo 999.

Digitized by Google

SECCIÓN QUINTA

DEL BENEFICIO DE INVENTARIO Y DEL DERECHO DE DELIBERAR

ARTÍCULO 1.010

Todo heredero puede aceptar la herencia á beneficio de inventario, aunque el testador se lo haya prohibido.

También podrá pedir la formación de inventario antes de aceptar ó repudiar la herencia, para deliberar sobre este punto.

ARTICULO 1.011

La aceptación de la herencia á beneficio de inventario podrá hacerse ante Notario, ó por escrito ante cualquiera de los Jueces que sean competen-

Digitized by Google

tes para prevenir el juicio de testamentaría ó abintestato.

ARTICULO 1.012

Si el heredero á que se refiere el artículo anterior se hallare en país extranjero, podrá hacer dicha declaración ante el Agente diplomático ó consular de España que esté habilitado para ejercer las funciones de Notario en el lugar del otorgamiento.

ARTICULO 1.013

La declaración á que se refieren los artículos anteriores no producirá efecto alguno si no va precedida ó seguida de un inventario fiel y exacto de todos los bienes de la herencia, hecho con las formalidades y dentro de los plazos que se expresarán en los artículos siguientes.

ARTICULO 1.014

El heredero que tenga en su poder los bienes de la herencia, ó parte de ellos, y quiera utilizar el

Digitized by Google

beneficio de inventario ó el derecho de deliberar, deberá manifestarlo al Juez competente para conocer de la testamentaría, ó del abintestato, dentro de diez días siguientes al en que supiere ser tal heredero, si reside en el lugar donde hubiese fallecido el causante de la herencia. Si residiere fuera, el plazo será de treinta días.

En uno y en otro caso el heredero deberá pedir á la vez la formación del inventario y la citación á los acreedores y legatarios para que acudan á presenciarlo si les conviniere.

ARTICULO 1.015

Cuando el heredero no tenga en su poder la herencia ó parte de ella ni haya practicado gestión alguna como tal heredero, los plazos expresados en el artículo anterior se contarán desde el día siguiente al en que expire el plazo que el Juez le hubiese fijado para aceptar ó repudiar la herencia conforme al artículo 1.005, ó desde el día en que la hubiese aceptado ó hubiera gestionado como heredero.

Digitized by Google

ARTÍCULO 1.016

Fuera de los casos á que se refieren los dos anteriores artículos, si no se hubiere presentado ninguna demanda contra el heredero, podrá éste aceptar á beneficio de inventario, ó con el derecho de deliberar, mientras no prescriba la acción para reclamar la herencia.

ARTÍCULO 1.017

El inventario se principiará dentro de los treinta días siguientes á la citación de los acreedores y legatarios, y concluirá dentro de otros sesenta.

Si por hallarse los bienes á larga distancia, ó ser muy cuantiosos, ó por otra causa justa, parecieren insuficientes dichos sesenta días, podrá el Juez prorrogar este término por el tiempo que estime necesario, sin que pueda exceder de un año.

ARTÍCULO 1.018

Si por culpa ó negligencia del heredero no se principiare ó no se concluyere el inventario en los

Digitized by Google

plazos y con las solemnidades prescritas en los artículos anteriores, se entenderá que acepta la herencia pura y simplemente.

ARTÍCULO 1.019

El heredero que se hubiese reservado el derecho de deliberar, deberá manifestar al Juzgado, dentro de treinta días, contados desde el siguiente al en que se hubiese concluído el inventario, si acepta ó repudia la herencia.

Pasados los treinta días sin hacer dicha manifestación, se entenderá que la acepta pura y simplemente.

Dispuesto por el artículo 998 que la herencia puede ser aceptada pura y simplemente ó á beneficio de inventario, y por el 1.003 que la aceptación pura y simple hace al heredero responsable de todas las cargas de la herencia, no sólo con los bienes de ésta sino con los suyos propios, ocúpase esta sección de determinar cuándo y en qué forma puede utilizarse el beneficio de inventario y el derecho de deliberar, y los efectos de esta aceptación beneficiaria ó privilegiada.

Todo heredero puede aceptar la herencia en tal forma, aunque el testador se lo haya prohibido, dice el artículo 1.010; respecto de cuyo precepto no ha faltado quien encuentre una contradicción con el que contiene el artículo 790, que permite imponer condiciones á las disposiciones

Digitized by Google

testamentarias, tanto á título universal como particular. La contradicción, sin embargo, no existe desde el momento que la facultad de condicionar tales disposiciones no es absoluta, sino que está limitada por el artículo 792 á las condiciones que no sean imposibles ni contrarias á las leyes ó á las buenas costumbres, y la institución de heredero con la condición de aceptar la herencia pura y simplemente, que á tanto equivale la prohibición de aceptarla á beneficio de inventario, es contraria al precepto del artículo que examinamos.

Pero, no sólo se concede á todo heredero, testamentario ó legítimo, este derecho que pone á salvo sus intereses ante la posibilidad de que la herencia resulte un gravamen en vez de un beneficio. El heredero puede tener motivos para dudar de la situación económica del causante; es natural que antes de manifestar su voluntad quiera cerciorarse de la realidad de los beneficios que puede obtener y de las obligaciones que sobre la herencia pesan y sobre él puedan llegar á pesar, y para que pueda adquirir este conocimiento, le concede la ley el derecho de pedir que se forme un inventario de todos los bienes de la herencia antes de aceptarla ó repudiarla, para deliberar sobre este punto y resolver lo que á sus intereses convenga. Precisa, pues, distinguir entre la *formación de inventario*, como base para utilizar el derecho de deliberar, al que necesariamente ha de preceder, y el *beneficio de inventario* que, si bien exige también la formación de éste, puede subseguir á la aceptación de la herencia con dicho beneficio. El inventario es siempre ineludible: en el primer caso, para que el heredero resuelva, con su conocimiento, si acepta ó repudia la herencia, y, caso de aceptarla, en qué condiciones; en el segundo, para el efecto de la separación de los bienes del causante de los del heredero, consecuencia principalísima de la aceptación beneficiaria.

Del conjunto de todos los preceptos citados resulta que el heredero puede aceptar la herencia, desde luego, pura y

Digitized by Google

simplemente, ó repudiarla en absoluto; puede aceptarla á beneficio de inventario, en la forma y en los términos que luego se dirán, y puede pedir la formación del inventario, antes de aceptarla ó repudiarla, con el fin de deliberar *sobre este punto*. La redacción de la última parte de este artículo, y la circunstancia de concederse en todo él dos beneficios distintos al heredero, han inducido á un comentarista del Código (1) á suponer que el resultado del beneficio de deliberar sólo puede ser el de repudiar la herencia ó aceptarla pura y simplemente, pero no el de aceptarla con beneficio de inventario; y fundamenta esta opinión en que, de seguir la contraria, se daría la informalidad de haber establecido la ley dos caminos distintos para llegar al mismo fin de la aceptación beneficiaria, y en que, según el segundo párrafo del artículo 1.019, pasado el término concedido para deliberar sin haber optado el heredero, se entenderá que acepta la herencia pura y simplemente. No encontramos rebatida esta opinión en ningún otro tratadista, no obstante sostener todos la doctrina contraria, sin duda por no haberles ofrecido duda la inteligencia del precepto. A nuestro juicio, el heredero, después de deliberar, puede optar libremente por lo que más ventajas, á su entender, le reporte, y no vemos razón para que le esté vedado aceptar la herencia con beneficio de inventario. Es cierto que pudo hacerlo desde luego sin necesidad de la previa deliberación; pero aquel beneficio lleva necesariamente consigo dilaciones y gastos que el heredero no quiera, tal vez, originar, y es justo que, ante la duda que el desconocimiento de las condiciones de la herencia le produzca, se le conceda este derecho mediante el cual resuelva con acierto lo que á sus intereses convenga. Si después de deliberar acepta la herencia pura y simplemente, se habrán zanjado muchas dificultades y dilaciones, tales como la de constituir la herencia en adminis-

---

(1) Mucius Scaevola.

Digitized by Google

tración, y se habrán evitado gastos cuantiosos. La redacción, por otra parte, del artículo 1.019 no autoriza para deducir la prohibición de la aceptación beneficiaria después de hacer uso del derecho de deliberar, porque si el heredero después de la deliberación se abstiene de manifestar su voluntad y tiene la ley que suplirla, es lógico que se entienda la herencia aceptada, por un criterio análogo al que informa el precepto del artículo 1.005, y dentro de la presunta aceptación, que se entienda ésta pura y simple, puesto que la aceptación beneficiaria ha de ser expresa y terminante. De todos modos, y aun admitiendo que el precepto diera lugar á duda, no debe olvidarse que estos beneficios los ha establecido la ley en favor y en garantía de los intereses amenazados del heredero, y que, por consiguiente, no pudo ser la intención del legislador el restringirlos, debiendo interpretarse en el sentido de la mayor libertad y amplitud en la elección.

La aceptación de la herencia á beneficio de inventario, como la repudiación, ha de ser expresa y ha de hacerse ante cualquiera de los Jueces que sean competentes para prevenir el juicio de testamentaría ó abintestato; pero, como ha de hacerse en los plazos cortos y perentorios que establecen los artículos 1.014 y 1.015, como el transcurso de estos plazos sin utilizar aquel derecho puede acarrear gravísimos é irreparables perjuicios al heredero, y éste puede encontrarse al tiempo del fallecimiento del causante lejos del lugar en que el Juez competente para conocer de la testamentaría ó abintestato resida, permite la ley que la aceptación á beneficio de inventario se haga ante Notario, cualquiera que éste sea, ó ante el Agente diplomático ó consular de España que esté habilitado para ejercer las funciones de Notario, cuando el heredero resida ó se halle accidentalmente en el extranjero.

Ya hemos dicho que el efecto principalísimo de la aceptación beneficiaria es la separación de los bienes del heredero de los del causante, al efecto de responder de las deu-

Digitized by Google

das hereditarias únicamente hasta donde alcancen los bienes del segundo. Para ello es indispensable, y exige el artículo 1.013, que la declaración hecha en alguna de las formas expresadas vaya precedida ó seguida de un inventario fiel y exacto de todos los bienes de la herencia, hecho con las formalidades y dentro de los plazos al efecto marcados. De nada servirá, pues, al heredero la manifestación de su voluntad en aquel sentido si no formaliza el inventario, que ha de ser la base de regulación de sus derechos y de sus obligaciones como tal heredero. Por la omisión de tan esencial requisito se entenderá hecha la aceptación pura y simplemente; precepto que, no obstante, tiene su excepción en el artículo 1.018 y que ha confirmado el Tribunal Supremo en su sentencia de 14 de Junio de 1899.

Ninguna observación haríamos, dada la índole y finalidad de nuestro trabajo, á los artículos 1.014, 1.015 y 1.016 si estuvieran redactados con mayor cuidado y, por tanto, con más claridad. La confusión que producen al determinar los plazos dentro de los cuales ha de manifestar el heredero su voluntad de utilizar el beneficio de inventario ó el derecho de deliberar, nos obliga á presentar separadamente los cinco casos en que puede encontrarse aquél antes de hacer tal manifestación:

1.° Si al fallecimiento del causante tuviera el heredero en su poder todos ó parte de los bienes hereditarios, deberá manifestar al Juez competente su voluntad de aceptar á beneficio de inventario ó de utilizar el derecho de deliberar, dentro de los diez días siguientes al en que supiere ser tal heredero, si reside en el lugar del fallecimiento del causante, y de treinta si residiere fuera de dicho lugar. La posesión en que esté del todo ó parte de los bienes hereditarios ha de tenerla en concepto de tal heredero y no en otro alguno, por ejemplo, el de depositario ó arrendatario, ni en la creencia de buena fe, aunque sea errónea, de que los bienes que posee le pertenecen en concepto de dueño, en cuyos casos no puede bastar el solo hecho de la posesión

Digitized by Google

mientras no desaparezca el carácter con que la disfrutara ó se resuelva la cuestión de propiedad.

2.º Cuando el heredero, sin estar en posesión de parte alguna de los bienes, haya practicado gestiones como tal heredero, ó haya aceptado la herencia expresamente, los mismos plazos antes señalados de diez y treinta días, según que residiere ó no en el lugar del fallecimiento del causante, se contarán desde que hubiera gestionado como heredero ó hubiere hecho la aceptación expresa. Las gestiones en concepto de heredero no las constituyen los actos de administración provisional ó de mera conservación que, según el artículo 999, no implican aceptación de la herencia, sino los que suponen necesariamente la voluntad de aceptar ó que no habría derecho á ejecutar sino con la cualidad de heredero, que, á tenor de lo dispuesto en el citado artículo, son reveladores de la aceptación tácita.

3.º En el caso de que el heredero no haya aceptado expresa ni tácitamente la herencia y no tenga parte alguna de los bienes en su poder, pero haya instado en juicio un tercer interesado para que acepte ó repudie, con arreglo al artículo 1.005, se contarán los plazos de diez y treinta días antes expresados, desde que haya transcurrido el concedido por el Juez para aceptar ó repudiar, según el mismo artículo citado. En este caso, si el heredero dejó transcurrir el plazo concedido por el Juez sin manifestar su voluntad de aceptar ó repudiar la herencia, ésta se entiende aceptada y, por tanto, el plazo de diez ó de treinta días sólo es utilizable para aceptar la herencia pura y simplemente ó á beneficio de inventario, ó para deliberar, al único efecto de acogerse ó no á la aceptación beneficiaria, sin que le sea lícito repudiar, lo que sólo pudo hacer dentro del plazo concedido, según el artículo 1.005, por el Juez.

4.º Cuando se hubiere presentado demanda contra el heredero que no haya hecho gestión alguna en tal concepto, no haya aceptado expresamente la herencia, ni tenga los bienes de ésta en su poder, ni haya sido instado en juicio

Digitized by Google

para aceptarla ó repudiarla. La demanda á que este artículo se refiere no es toda reclamación judicial, de cualquiera clase que ésta sea, sino aquellas en que es demandado en concepto de heredero. En tal caso, tiene éste que comparecer en juicio con ese carácter, y este solo acto le coloca en situación análoga á la del heredero que es instado en juicio para que acepte ó repudie la herencia. No expresa el artículo 1.016 el plazo dentro del cual podrá el heredero demandado optar por la aceptación pura y simple ó por la beneficiaria; pero creemos que si comparece á contestar á la demanda sin protesta de la cualidad de heredero con que es demandado, deberá entenderse la contestación como un acto de aceptación tácita y contarse desde ese momento los plazos determinados en el artículo 1.015; y si protesta y niega aquella cualidad ó se abstiene de contestar á la demanda, constituyéndose en rebeldía, deberá concedérsele en la sentencia el plazo á que alude el artículo 1.005, para que decida acerca de la aceptación ó repudiación, con las consecuencias á que el precepto de dicho artículo da lugar.

5.º No estando comprendido el heredero en ninguno de los cuatro anteriores casos, el plazo para aceptar ó repudiar la herencia, como para deliberar ó para la aceptación beneficiaria, no tiene otro límite que el concedido para la prescripción de la acción de petición de herencia. Mientras esta acción no prescriba estará en aptitud para resolver lo que mejor le convenga; prescrita la acción habrá perdido, por este concepto, todo derecho á la herencia. Pero ¿cuándo prescribe esta acción? Mucius Scaevola plantea esta importante cuestión, pero no la resuelve, consignando que el Código guarda absoluto silencio sobre este punto. El señor Manresa afirma que la acción de petición de herencia prescribe á los treinta años, según el artículo 1.963 del Código, que marca este plazo de prescripción á las acciones reales sobre bienes inmuebles; pero bien se comprende que, aunque sea frecuente que en las sucesiones existan bienes de esta clase, pueden consistir tan sólo en bienes muebles, y

Digitized by Google

cuando esto ocurra, creemos, no sin temor de equivocarnos, que el tiempo de la prescripción deberá ser el de seis años que determina el artículo 1.962 para la de las acciones reales sobre bienes muebles, y que sólo cuando en la herencia exista algún inmueble será aplicable el artículo 1.963. No conocemos sentencia alguna del Tribunal Supremo que resuelva esta cuestión.

Hemos indicado anteriormente que el beneficio de inventario y el derecho de deliberar han sido establecidos en favor y en garantía de los intereses del heredero, comprometidos ante la posibilidad de aceptar una herencia gravosa, de cuyas obligaciones respondería con sus propios bienes si no alcanzasen á cubrirlas los bienes hereditarios. Para deslindar responsabilidades se hace preciso la formación de un inventario de todos los bienes de la herencia, así como de todas las obligaciones, de todo lo que constituya el activo y el pasivo; inventario que, para que produzca efectos legales, ha de practicarse judicialmente, en garantía de su fidelidad y exactitud. Pero, al mismo tiempo que el inventario pone á salvo los derechos del heredero limitando su responsabilidad hasta donde alcancen los bienes hereditarios, constituye una garantía para los legatarios y para los acreedores, y por esto exige el artículo 1.014, y ha de entenderse del mismo modo obligatorio en los casos á que se refieren los artículos 1.015 y 1.016, que á la vez que pida el heredero la formación del inventario, solicite la citación de los legatarios y de los acreedores de la herencia, para que acudan, si les conviniere, á presenciarlo. El inventario, por tanto, será válido, aunque no concurran estos interesados á su formación, siempre que conste que fueron citados oportunamente.

Manifestada la voluntad del heredero en cualquiera de los términos legales antes expresados, y citadas las personas que á su formación deban ó tengan derecho á concurrir, se comenzará el inventario y se terminará dentro de los plazos que marca el artículo 1.017, con las prórrogas,

Digitized by Google

para su terminación, no para su comienzo, que á instancia del heredero puede conceder el Juez, mediante justificación de causa. Ninguna duda puede ofrecer este artículo, bastando añadir que, debiendo formarse el inventario con la intervención judicial, según se deduce de los preceptos examinados, deberá estarse, respecto al modo de realizarlo y solemnidades del mismo, á lo dispuesto en los artículos 1.063 y siguientes de la ley de Enjuiciamiento civil.

Si por culpa ó negligencia del heredero no se principiare ó concluyere el inventario en los plazos y con las formalidades legales, se entenderá aceptada la herencia pura y simplemente; y lo propio ocurrirá cuando no se haya solicitado su formación en la forma y plazos que determinan los artículos 1.014 al 1.016, mediando, por supuesto, esa misma culpa ó negligencia.

Como disposición especial del derecho de deliberar establece el artículo 1.019 que se ejercitará este derecho haciendo la correspondiente manifestación al Juzgado dentro de los treinta días siguientes al en que se hubiese concluído el inventario que, como ya hemos dicho, ha de preceder necesariamente á la deliberación. Si transcurre dicho plazo sin que el heredero haga manifestación alguna, se entenderá que ha aceptado la herencia pura y simplemente. Dentro del plazo, ¿á qué puede optar el heredero? Esta única cuestión, á que puede dar lugar la inteligencia del artículo 1.019, la dejamos tratada anteriormente y resuelta en el sentido de que podrá aceptar ó renunciar la herencia, y, en el primer caso, aceptarla pura y simplemente ó con beneficio de inventario. Tampoco ha sido llevada esta cuestión, que sepamos, á la resolución del Tribunal Supremo.

Cuestión. — La manifestación hecha ante el Juez de quien se solicita la declaración de herederos, de que se advierte y anticipa que la aceptación de la herencia habrá de entenderse á beneficio de inventario, ¿equivale á la acepta-

Digitized by Google

ción explícita, con dicho beneficio, á que se refiere el artículo 1.011 del Código civil?

La falta de cumplimiento de lo preceptuado en los artículos 1.013 al 1.017, ¿dará lugar á que se entienda aceptada la herencia pura y simplemente, según el 1.018, si no se justifica que aquellos preceptos dejaron de cumplirse por culpa ó negligencia del heredero?

Véase la sentencia de 14 de Junio de 1899 en el artículo 999.

Digitized by Google

ARTÍCULO 1.020

En todo caso el Juez podrá proveer, á instancia de parte interesada, durante la formación del inventario y hasta la aceptación de la herencia, á la administración y custodia de los bienes hereditarios con arreglo á lo que se prescriba para el juicio de testamentaria en la ley de Enjuiciamiento civil.

El precepto de este artículo es una confirmación de los artículos 1.096 y 1.097 de la ley de Enjuiciamiento civil, según los cuales, en todo juicio de testamentaría se guardará y cumplirá lo que el testador hubiere dispuesto sobre la administración de su caudal hasta entregarlo á los herederos, y si el testador no hubiere hecho disposición sobre este punto, se regirá la administración de las testamentarías por las reglas establecidas para la de los *abintestatos* en la Sección cuarta, Título 9.°, Libro 2.° de dicha ley procesal, excepto la del artículo 1.008. «El Juez—dice el artículo 1.020 del Código—podrá proveer, á instancia de parte interesada, á la administración y custodia de los bienes hereditarios, *durante la formación del inventario y hasta la aceptación de la herencia,* con arreglo á lo que se prescriba para el juicio de testamentaría en la ley de Enjuiciamiento civil.» ¿Es que el Código ha derogado en esta materia la ley pro-

Digitized by Google

cesal y sólo permite esta administración durante la formación del inventario y hasta la aceptación de la herencia, pero no antes? La sentencia que á continuación se inserta declaró, al resolver otra cuestión con este artículo relacionada, que el 1.020 del Código, lejos de derogar en este punto la ley procesal, ha venido á confirmar sus disposiciones al atribuir al Juez la facultad de proveer á la administración de los bienes hereditarios en el caso de una aceptación beneficiaria. Temió, á nuestro juicio, el legislador que el silencio del Código pudiera tomarse como una derogación tácita, y consignó el precepto del artículo 1.020, concretándose al período que media entre el comienzo del inventario y la aceptación de la herencia, para que no se entendiera que prohibía la administración judicial mientras la herencia se encuentra en esa situación excepcional. Entendemos, por consiguiente, que, no estando derogadas las prescripciones de la ley procesal que á la administración de las testamentarías se refieren, podrá el Juez decretarla también antes de la formación del inventario, si el testador nada hubiere dispuesto, y que serán de aplicación á estos casos los artículos 1.096 al 1.100, en relación con los 966 al 969 y 1.005 al 1.035, excepto el 1.008, todos de la ley de Enjuiciamiento civil, así como los demás de esta misma Sección del Código que de la administración de los bienes se ocupan y que más adelante examinaremos.

Cuestión. — Al disponer el artículo 1.020 del Código civil que los Jueces podrán proveer á la administración de los bienes hereditarios en la forma prescrita para el juicio de testamentaría en la ley de Enjuiciamiento civil, ¿les autoriza para asignar alimentos á los herederos y legatarios mientras dura dicha administración?

Digitized by Google

Sentencia de 24 de Junio de 1898.

Prevenido juicio de testamentaría de Don Salustiano Fernández Espinosa, se nombró administradora á la viuda Doña Bernardina Rodríguez de la Flor, señalándola, por vía de alimentos, la pensión de 400 pesetas mensuales, y, una vez en posesión de su cargo, acudieron al Juzgado varios herederos en solicitud de que, teniendo en cuenta los productos de la administración de la herencia, se entregara á cada uno la cantidad que fijaron, ó la que el Juzgado creyera procedente señalar.

Acordada por el Juzgado la pensión de 60 pesetas mensuales á cada uno, solicitó reforma Doña Bernardina, alegando que no tenían derecho á su disfrute; y sustanciado el recurso en dos instancias y resuelto de conformidad con las pretensiones de los herederos, sobrinos del Don Salustiano, interpuso Doña Bernardina Rodríguez recurso de casación, alegando, en los dos motivos del recurso, la infracción del artículo 1.430 del Código civil, que preceptúa se darán alimentos al cónyuge sobreviviente y á sus hijos mientras dure la administración de la testamentaría, sin incluir á otras personas; de donde se deduce que no cabe la asignación de alimentos á los hermanos y sobrinos del causante; y el artículo 1.100 de la ley de Enjuiciamiento civil, por haberlo aplicado en la parte que está derogado, puesto que, llamando al disfrute, durante la administración de los bienes hereditarios á más personas que el Código, y siendo este cuerpo legal posterior á aquella ley, al tratar de la misma materia era evidente que el Código había derogado la ley procesal, y habiendo llamado tan solo al cónyuge viudo y á sus hijos, bien á las claras se veía que excluía á toda otra persona, á las que, al no citarlas, se negaba todo derecho.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que el artículo 1.430 del Código civil no ha derogado el 1.100 de la ley de Enjuiciamiento, puesto que, al contraerse el primero á la facultad del Juez para dar

Digitized by Google

alimentos al cónyuge é hijos, no excluye la que por el último, ó sea la ley procesal, se le concede para darlos á herederos y legatarios, y no constando en parte alguna la derogación expresa ni tácita de éste, sino que antes bien se deduce lo contrario de lo prescrito en el artículo 1.020 del Código, que atribuye al Juez la facultad de proveer á la administración de los bienes hereditarios con arreglo á lo que prescribe la ley procesal para el juicio de testamentaría, entre cuyas disposiciones se encuentra la de asignar alimentos, de los productos de la administración, á los herederos y legatarios, en los términos que expresa, no se cometen en la sentencia recurrida las infracciones alegadas en los dos motivos del recurso.

Digitized by Google

ARTICULO 1.021

El que reclame judicialmente una herencia de que otro se halle en posesión por más de un año, si venciere en el juicio, no tendrá obligación de hacer inventario para gozar de este beneficio, y sólo responderá de las cargas de la herencia con los bienes que le sean entregados.

ARTICULO 1.022

El inventario hecho por el heredero que después repudie la herencia, aprovechará á los sustitutos y á los herederos abintestato, respecto de los cuales los treinta días para deliberar y para hacer la manifestación que previene el artículo 1.019, se contarán desde el siguiente al en que tuvieren conocimiento de la repudiación.

Digitized by Google

Con repetición hemos expuesto que el beneficio de inventario ha sido establecido en garantía de los intereses del heredero; y por esto, cuando el heredero se ve en la precisión de reclamar judicialmente la herencia de que otro se halle en posesión por más de un año, si venciere en juicio y quisiera utilizar el beneficio de inventario, no estará obligado á pedir su formación. En el curso del pleito y en la entrega que de los bienes se le haga quedará determinado suficientemente cuáles son los que en concepto de hereditarios recibe, y estos datos suplen el inventario que, en otro caso, tendría que formar, con la misma exactitud y fidelidad que la ley exige. Cierto es que en el período de tiempo que los bienes hayan estado detentados han podido sufrir sensible disminución, con perjuicio de legatarios y acreedores, y aun del mismo heredero, pero éste no responderá, en caso de una aceptación beneficiaria, sino hasta donde alcancen los bienes que por virtud de la sentencia le sean entregados. No siendo al mismo imputable la disminución que los bienes hayan experimentado, el exigirle mayor responsabilidad equivaldría á convertir en carga lo que la ley ha establecido como beneficio. El heredero, al encontrarse en este caso, no podrá renunciar la herencia ni utilizar el derecho de deliberar. El acto de comparecer en juicio, haciendo uso de la acción de petición de herencia, es sobradamente revelador de su voluntad de aceptarla; pero podrá aceptarla pura y simplemente ó á beneficio de inventario, en cuyo último caso tendrá aplicación el precepto del artículo 1.021, si optare el heredero por la aceptación beneficiaria.

El artículo 1.022 tiende á evitar dilaciones y gastos innecesarios. Si el heredero que utiliza el derecho de deliberar renuncia, como resultado del mismo, á la herencia, será llamado el sustituto ó el heredero abintestato. Cualquiera de éstos que sea tendrá igual derecho para, á su vez, deliberar, ó para aceptar la herencia con beneficio de inventario. Formado éste por el heredero que repudió, con las so-

Digitized by Google

lemnidades legales, se hace innecesaria la formación de otro nuevo, y huelgan del mismo modo los plazos otorgados para pedir su formación. El heredero sustituto ó legítimo se encontrará en el caso del artículo 1.019, y, á contar desde el día en que tenga noticia de la repudiación, es decir, á contar del día en que sabe que es heredero, podrá, en el plazo de treinta, aceptar pura y simplemente, á beneficio de inventario ó repudiar. Obsérvese que el artículo 1.022 dice que el inventario hecho por el heredero que después repudió la herencia *aprovechará* á los sustitutos y á los herederos abintestato; es decir, que éstos *podrán* utilizarlo, pero, no se les impone por la ley y pueden pedir la formación de un nuevo inventario si el anterior no les merece fidelidad y exactitud ó desconfían de que se conserven los bienes inventariados en toda su integridad.

Digitized by Google

ARTICULO 1.023

El beneficio de inventario produce en favor del heredero los efectos siguientes:

1.° El heredero no queda obligado á pagar las deudas y demás cargas de la herencia sino hasta donde alcancen los bienes de la misma.

2.° Conserva contra el caudal hereditario todos los derechos y acciones que tuviera contra el difunto.

3.° No se confunden para ningún efecto, en daño del heredero, sus bienes particulares con los que pertenezcan á la herencia.

Establecido ya por el artículo 1.003 que por la aceptación pura y simple, *ó sin beneficio de inventario*, queda el heredero responsable de todas las cargas de la herencia, no sólo con los bienes de ésta, sino con los suyos propios, dicho se está que cuando se acoge á aquel beneficio quedan sus bienes libres de toda responsabilidad. El efecto principal de la aceptación beneficiaria es, pues, la absoluta separación de los bienes del causante de los del heredero; no pudiendo confundirse, en daño del último, para ningún efecto, y sí

Digitized by Google

sólo en su beneficio, es decir, en cuanto los del difunto arrojan un sobrante después de satisfechas las cargas de la herencia. Consecuencia de este efecto de la aceptación beneficiaria es la obligación de satisfacer las cargas de la herencia tan sólo hasta donde alcance el valor de los bienes inventariados, para lo cual representa el heredero á su causante, no obstante permanecer separada del mismo su personalidad. El heredero, mientras subsiste la situación creada por el beneficio de inventario, es un extraño, y, por tanto, puede ejercitar cuantas acciones le competan contra la herencia ó tuviera contra el difunto, del mismo modo que le serán exigibles los derechos que contra él tuviese el causante. No es necesario especificar las consecuencias que de esta regla pueden derivarse. Los derechos y obligaciones del heredero y de las demás personas interesadas en la sucesión quedan en ellas perfectamente deslindados, y se complementan en los artículos posteriores.

Cuestión 1.ª — Deducida reclamación judicial contra un deudor y personados en el pleito sus herederos por fallecimiento de aquél, ¿podrán ser condenados al pago, sin limitación alguna, si justifican que aceptaron la herencia á beneficio de inventario?

Sentencia de 20 de Octubre de 1892.

Don Demetrio Poveda dedujo demanda en el Juzgado de Cartagena pidiendo que se condenara á Doña Rita Jiménez al pago de 50.000 pesetas por honorarios devengados en la asistencia médica de la demandada, á cuya demanda se opuso ésta por estimar excesiva la cuantía de los honorarios reclamados, allanándose al pago de los que justificase haber devengado legítimamente.

Digitized by Google

Pendientes los autos del trámite de conclusiones, falleció la demandada Doña Rita, personándose Don Ramón Ráez en representación de sus cuatro hijos menores, como herederos de aquélla; y al objeto de justificar que dichos menores habían aceptado la herencia á beneficio de inventario, acompañó una copia del mismo con el escrito de conclusiones, de la que se dió vista al demandante, el cual manifestó que no era ocasión de ocuparse de dicho inventario, y que ya lo haría en su oportunidad.

Sustanciado el pleito por los demás trámites de dos instancias, dictó sentencia la Audiencia de Albacete declarando que el demandante sólo había justificado servicios por valor de 12.500 pesetas, y condenando á los demandados á su pago, en cuanto alcanzasen los bienes quedados al óbito de Doña Rita Jiménez; contra cuya sentencia interpuso Don Demetrio Poveda recurso de casación, por estimar que era incongruente con las pretensiones de la demanda, porque habiendo quedado planteada la litis en los cuatro primeros escritos del pleito en el sentido de que se condenase á los demandados al pago de los honorarios devengados ó que se justificasen, no podía resolver la sentencia recurrida, además de esos puntos, los de quiénes debían hacer el pago, en qué concepto y con qué limitación; habiendo debido condenar sencillamente á la demandada, y, por su fallecimiento, á sus herederos.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que la sentencia recurrida no incurre en la incongruencia que se atribuye en el primer motivo al condenar á los herederos de Doña Rita Jiménez al pago de los honorarios reclamados por el demandante, puesto que á instancia de éste fueron requeridos y han seguido litigando desde el fallecimiento de la Doña Rita, ni tampoco al reconocerles el carácter de herederos abintestato y limitar su responsabilidad á lo que alcanzasen los bienes de su causante, puesto que el mismo recurrente nada tuvo que oponer al referido carácter, que desde el primer momento han osten-

Digitized by Google

tado, y del cual es consecuencia legítima la expresada limitación, conforme á los números 1.° y 3.° del artículo 1.023 del Código civil.

Cuestión 2.ª—¿Infringe el artículo 1.023 del Código civil la sentencia que sujeta los bienes privativos del heredero á una responsabilidad de la herencia aceptada á beneficio de inventario?

Sentencia de 9 de Julio de 1897.

Don Juan de Grimaldi, como empresario general de construcciones del ferrocarril de Tarragona á Martorell, y Don José Calverás suscribieron, en 24 de Agosto de 1863, un documento privado, por el cual se comprometió el segundo á construir las estaciones de Vendrell y de Arlós, y cinco casetas de guardas; fundado en cuyo contrato dedujo Calverás demanda, en 6 de Mayo de 1866, para que se condenara al Don Juan á pagarle la suma que resultara adeudar; pleito que terminó por sentencia condenatoria de 30 de Junio de 1871, que resultó firme, pues, si bien Don Juan de Grimaldi interpuso recurso de casación, fallecido éste en 4 de Febrero del siguiente año, se declaró desierto el recurso por no haber comparecido sus herederos.

Devueltos los autos al Juzgado, presentó Calverás una liquidación, según la cual debío abonarle 41.000 pesetas Don Pedro Alfredo de Grimaldi, hijo y heredero del Don Juan; liquidación que fué aprobada, mandándose exigir aquella cantidad por la vía de apremio al Don Pedro, quien compareció en los autos solicitando que se declarase que no debía responder de dicha deuda por haber aceptado la herencia de su padre á beneficio de inventario, extremo que justificó documentalmente.

Digitized by Google

A pesar de esta justificación, embargó el Juzgado, á instancia de Calverás, el crédito que éste manifestó tenía Don Juan de Grimaldi, y, á la sazón, su hijo Don Pedro Alfredo, contra la Compañía de los ferrocarriles de Tarragona á Barcelona y Francia; y requerido su Director al efecto, manifestó que no tenía la Compañía valores de ninguna clase del Don Juan ni de su heredero; no obstante lo cual, ordenó el Juzgado á la Compañía que siguiera reteniendo los valores mandados embargar, hasta cubrir la cantidad de 50.000 pesetas.

En este estado, dedujo demanda de tercería el Marqués de Pidal, como administrador judicial de la testamentaría de S. M. la Reina Doña María Cristina de Borbón, solicitando que se declarase que correspondían á dicha testamentaría los valores embargados á instancia de Calverás, á cuyo efecto alegó, y probó documentalmente, que Don Juan Francisco Fontán había aportado el capital necesario para que Don Juan de Grimaldi constituyera la fianza que se le exigió como contratista de la construcción de los ferrocarriles de Tarragona á Martorell y Barcelona, así como la necesaria para la construcción de los de Gerona á Figueras y Francia; que Don Juan de Grimaldi traspasó la participación que le correspondía en la línea de Gerona á Francia á Don Angel Retortillo, y éste, á su vez, á Don Pedro Alfredo, por escritura de 21 de Febrero de 1866; que al figurar Fontán como socio capitalista en las dos Compañías mencionadas, lo hizo como apoderado y con capital de Don Fernando Muñoz, Duque de Riánsares, cuyos derechos correspondían entonces á la testamentaría de S. M. la Reina Doña María Cristina de Borbón; que por escritura de 13 de Mayo de 1879 cedió Don Pedro Alfredo de Grimaldi á dicha testamentaría todos los derechos y acciones que le correspondían como constructor general de la línea férrea de Gerona á Figueras y á Francia; que el crédito de Calverás contra Don Juan de Grimaldi y sus sucesores provenía de obras verificadas en el ferrocarril de Tarragona á Martorell

Digitized by Google

y Barcelona y no de obra alguna efectuada en el de Barcelona á Gerona y Francia por Figueras, del que fué constructor el Don Pedro Alfredo; y que los valores embargados habían sido dados en garantía del contrato de construcción de la segunda de dichas líneas y no eran de los constructores, sino de tercera persona representada por Fontán, y después de la testamentaría demandante.

Sustanciado el pleito con Calverás, que impugnó la demanda, y en rebeldía de Grimaldi, y dictada sentencia por la Audiencia de Barcelona desestimando la tercería, interpuso la representación de la testamentaría de Doña María Cristina recurso de casación, citando como infringidos, en el segundo motivo, las leyes 5.ª y 7.ª, Título 6.° de la Partida 6.ª sobre los efectos del inventario, y el artículo 1.023, números 1.° y 3.° del Código civil, porque habiendo tenido Don Juan de Grimaldi un solo heredero que aceptó la herencia á beneficio de inventario, quedaron separados los patrimonios del padre y de Don Pedro Alfredo, no pudiendo hacerse efectiva la condena pronunciada en 1869 sino en el caudal que poseía Don Juan á su fallecimiento.

El Tribunal Supremo declaró haber lugar al recurso, y casó y anuló la sentencia

Considerando que el fallo recurrido comete la infracción alegada en el motivo segundo del recurso, porque, á pesar de reconocer el derecho de la testamentaría demandante sobre los bienes embargados á instancia de Don José Calverás, adquirido en virtud de la escritura de 13 de Mayo de 1879, por la que Don Alfredo Grimaldi le cedió todos los derechos y acciones que le correspondían como constructor general del camino de hierro de Gerona á Figueras y Francia, ha denegado la demanda de tercería por estimar que el cedente Don Alfredo, y por tanto la testamentaría cesionaria, están obligados á hacer efectiva la condena pronunciada contra Don Juan Grimaldi en favor de su acreedor Calverás, sin tener en cuenta que la deuda á cuyo pago fué condenado el Don Juan procede de obras ejecutadas en la cons-

Digitized by Google

trucción de otro camino distinto, y que la ejecución de la sentencia condenatoria se sigue contra Don Alfredo Grimaldi, no como deudor personal de Calverás, sino como heredero de su padre Don Juan, con beneficio de inventario; siguiéndose de ello que, establecida por tal modo de aceptación de la herencia del deudor una absoluta separación entre los bienes de la herencia y los del heredero, son los bienes de aquélla los que responden á la ejecución, y no los privativos de Don Alfredo, carácter que tenían los bienes embargados, no solamente al tiempo de verificarse su cesión á la testamentaría en 1879, sino también con anterioridad al 6 de Mayo de 1866, en que el acreedor Calverás dedujo su demanda contra Don Juan, puesto que el cedente los había adquirido de Don Angel Retortillo en 21 de Febrero del citado año 1866, cual todo ello aparece de los documentos citados en apoyo del recurso.

Digitized by Google

ARTICULO 1.024

El heredero perderá el beneficio de inventario:

1.° Si á sabiendas dejare de incluir en el inventario alguno de los bienes, derechos ó acciones de la herencia.

2.° Si antes de completar el pago de las deudas y legados enajenase bienes de la herencia sin autorización judicial ó la de todos los interesados, ó no diese al precio de lo vendido la aplicación determinada al concederle la autorización.

Si con el beneficio de inventario se conceden al heredero derechos tan importantes como lo es el de no responder de las cargas de la herencia sino con el importe de los bienes hereditarios, se le imponen también obligaciones como la de conservar esos mismos bienes y aplicar su importe á pagar á los acreedores y legatarios en la forma y por el orden que el Código dispone. Ya hemos visto que la herencia se entiende aceptada pura y simplemente, no obstante la manifestación contraria del heredero, cuando éste no hace tal declaración dentro de los plazos legales marcados en los artículos 1.014 al 1.016; cuando no se principiare ó concluyere el inventario en el término establecido en el 1.017, por su

Digitized by Google

culpa ó negligencia; y cuando sustraiga ú oculte algunos efectos de la herencia, según prescripción del 1.002. En todos estos casos la manifestación de la voluntad del heredero no surte efecto alguno. Pero hay, además, otros casos en que el derecho utilizado y ya adquirido se pierde, á saber, si á sabiendas deja el heredero de incluir en el inventario alguno de los bienes, derechos ó acciones de la herencia, y si antes de completar el pago de las deudas y legados enajenase bienes de la herencia sin autorización judicial ó la de todos los interesados, ó no diese al precio de lo vendido la aplicación determinada al concederle la autorización.

La ocultación de bienes ha de hacerse *á sabiendas*, es decir, á sabiendas de que obra mal al ocultarlos, maliciosamente, con ánimo de lucro y con perjuicio de los interesados en la herencia; pues si la no inclusión de alguno de los bienes en el inventario reconoce por causa la creencia de que no debe ser incluído ó un error involuntario, no habrá verdadera ocultación, y tal omisión no dará lugar á la pérdida del beneficio, y sí solo á solicitar la adición del inventario en lo que resulte deficiente. Así lo ha declarado el Tribunal Supremo en sentencia de 4 de Abril de 1903, que puede consultarse en el Apéndice correspondiente.

Como norma para la debida inteligencia del número segundo de este artículo estimamos suficiente la doctrina sentada por el Tribunal Supremo al resolver la siguiente

Cuestión.—El acuerdo de los herederos, que aceptaron la herencia expresamente á beneficio de inventario, de enajenar todos los bienes para, con su producto, pagar las deudas hereditarias, ¿será bastante para que se entienda perdido aquel beneficio, conforme á lo dispuesto en el número segundo del artículo 1.024 del Código?

Véase la sentencia de 14 de Junio de 1899 inserta en el artículo 999.

Digitized by Google

ARTICULO 1.025

Durante la formación del inventario y el término para deliberar no podrán los legatarios demandar el pago de sus legados.

ARTICULO 1.026

Hasta que resulten pagados todos los acreedores conocidos y los legatarios se entenderá que se halla la herencia en administración.

El administrador, ya lo sea el mismo heredero, ya cualquiera otra persona, tendrá, en ese concepto, la representación de la herencia para ejercitar las acciones que á ésta competan y contestar á las demandas que se interpongan contra la misma.

Digitized by Google

ARTICULO 1.027

El administrador no podrá pagar los legados sino después de haber pagado á todos los acreedores.

ARTICULO 1.028

Cuando haya juicio pendiente entre los acreedores sobre la preferencia de sus créditos, serán pagados por el orden y según el grado que señale la sentencia firme de graduación.

No habiendo juicio pendiente entre los acreedores, serán pagados los que primero se presenten; pero, constando que alguno de los créditos conocidos es preferente, no se hará el pago sin previa caución á favor del acreedor de mejor derecho.

ARTICULO 1.029

Si después de pagados los legados aparecieren otros acreedores, éstos sólo podrán reclamar contra los legatarios en el caso de no quedar en la herencia bienes suficientes para pagarles.

Digitized by Google

ARTICULO 1.030

Cuando para el pago de los créditos y legados sea necesaria la venta de bienes hereditarios, se realizará ésta en la forma establecida en la ley de Enjuiciamiento civil respecto á los abintestatos y testamentarías, salvo si todos los herederos, acreedores y legatarios acordasen otra cosa.

ARTICULO 1.031

No alcanzando los bienes hereditarios para el pago de las deudas y legados, el administrador dará cuenta de su administración á los acreedores y legatarios que no hubiesen cobrado por completo, y será responsable de los perjuicios causados á la herencia por culpa ó negligencia suya.

ARTICULO 1.032

Pagados los acreedores y legatarios, quedará el heredero en el pleno goce del rematante de la herencia.

Digitized by Google

Si la herencia hubiese sido administrada por otra persona, ésta rendirá al heredero la cuenta de su administración, bajo la responsabilidad que impone el artículo anterior.

ARTÍCULO 1.033

Las costas del inventario y los demás gastos á que dé lugar la administración de la herencia á beneficio de inventario y la defensa de sus derechos, serán de cargo de la misma herencia. Exceptúanse aquellas costas en que el heredero hubiese sido condenado personalmente por su dolo ó mala fe.

Lo mismo se entenderá respecto de las causadas para hacer uso del derecho de deliberar si el heredero repudia la herencia.

Al disponer el artículo 1.020 que, durante la formación del inventario y hasta la aceptación de la herencia, podrá el Juez proveer á la administración y custodia de los bienes hereditarios, consignó que esta administración se regulará por las disposiciones que se prescriban para el juicio de testamentaría por la ley de Enjuiciamiento civil. A complementar estas disposiciones, con las peculiares al caso especial de la aceptación beneficiaria, dedica el Código los artículos 1.025 y siguientes de esta sección.

Digitized by Google

Por de pronto, la administración, que podrá continuar encomendada á la persona que designó el Juez, con arreglo al artículo 1.020, ó recaer en otra que posteriormente se nombre, subsiste, según el 1.026, hasta que resulten pagados todos los acreedores y los legatarios, ó, conforme al 1.031, hasta que se agoten todos los bienes hereditarios, aunque alguno ó algunos de los interesados no haya llegado á percibir su respectivo crédito ó legado. En tanto que hay bienes y atenciones ó cargas que satisfacer, puede decirse que está la herencia en liquidación, que es el motivo de la administración judicial. El heredero es un extraño, y por eso incumbe al administrador la representación de la herencia, y él sólo está capacitado para ejercitar las acciones que á la misma competan y para contestar á las demandas que contra la herencia se interpongan, salvo si se tratare en ellas de la validez ó nulidad del testamento ó de alguna de sus disposiciones, en cuyo caso deberá sostenerlas ó contestarlas el albacea, como una de las peculiares obligaciones á ellos impuestas por el artículo 902. Respecto á la persona que puede ser nombrada, garantía con que ha de responder del fiel desempeño del cargo y facultades al mismo inherentes, son de aplicación, por el precepto del artículo 1.020, según queda expuesto, las disposiciones que para el juicio de testamentaría prescribe la ley de Enjuiciamiento civil.

Constituída en forma legal la administración, ¿en qué orden deben satisfacerse las cargas de la herencia? Ante todo prescribe el artículo 1.025 que, durante la formación del inventario y el término para deliberar, no podrán los legatarios demandar el pago de sus legados; disposición que se explica perfectamente, porque hasta que termine el plazo de la deliberación no se sabe si el heredero aceptará ó repudiará la herencia y no hay persona conocida y determinada contra quien dirigir la demanda; y en tanto que no esté formado el inventario, se ignora si los bienes de la herencia alcanzarán para el pago de los legados, toda vez que, á tenor de lo dispuesto en el artículo 1.027, no se pueden

Digitized by Google

éstos satisfacer sino después de haber pagado á todos los acreedores. Nótese, además, que esta prohibición no alcanza á los acreedores, quienes podrán reclamar en cualquier tiempo el pago de sus respectivos créditos. Lo contrario podría causarles irreparables perjuicios, dando, tal vez, lugar á vencimiento de plazos, prescripción de la acción ú otros inconvenientes derivados de la falta de reclamación en tiempo oportuno.

Si entre los acreedores hubiere juicio pendiente acerca de la preferencia de sus respectivos créditos, la misión del administrador no podrá ser más fácil y sencilla: con pagar en el orden que señale la sentencia firme que ponga término á aquel juicio habrá cumplido, sin temor alguno á ulteriores responsabilidades. No existiendo cuestión entre los acreedores, pagará primero al que primero reclame su crédito, sin atender á ninguna otra prelación; pero, constándole la existencia de algún crédito preferente, no podrá satisfacer ningún otro sin exigir caución á favor del acreedor de mejor derecho. En este punto ya no será tan llano el camino para el administrador; la vaguedad de este precepto constituirá una seria dificultad. Desde luego ha de *constarle* la existencia del crédito preferente, y para ello será preciso que de algún modo se justifique, sin que baste la noticia ó referencia que del mismo tenga; pero ¿podrá exigírsele que califique acertadamente la preferencia? Entendemos que el Código habrá querido referirse á los créditos procedentes de gastos de entierro y de la última enfermedad, á los garantizados con hipoteca y, en general, á todos aquellos en que la preferencia es indiscutible é indudable.

Como al solicitar el heredero la formación del inventario habrá pedido que se cite á los acreedores y legatarios, y habrán sido citados personalmente los conocidos y presentes, y por edictos los demás, no ha de ser frecuente el caso previsto en el artículo 1.029; si algún acreedor, sin embargo, se presentare después de liquidada la herencia, cobrará su crédito si quedaren bienes con que hacer pago. Caso con-

Digitized by Google

trario, sólo podrán reclamarlo de los legatarios que hayan percibido el importe de sus legados, á prorrata y hasta donde alcance el valor de lo recibido; y si los bienes hubieren alcanzado solamente para pagar á todos ó parte de los acreedores, nada podrá contra éstos reclamar, y perderá todo derecho.

Nada dice el Código, en este lugar, del orden que se ha de seguir en el pago de los legados, por lo que creemos que será de aplicación lo dispuesto en el artículo 887 para el caso de que no puedan ser todos satisfechos; y aun cuando también omite la advertencia, no debe olvidarse que, existiendo herederos forzosos, después de pagados todos los acreedores, pero antes de satisfacer los legados, deberá abonárseles el importe de sus legítimas.

Para realizar todos estos pagos será casi siempre necesario vender parte de los bienes ó todos los bienes hereditarios; cuando la sucesión ha ofrecido duda al heredero no es de presumir que exista tanto metálico como sea suficiente para satisfacer todas sus cargas. La venta de bienes se regula por las disposiciones de la ley de Enjuiciamiento civil referentes á las testamentarías y abintestatos, excepto aquellas que se opongan á lo preceptuado por el Código. Y como con ello no se persigue otro fin que el garantizar los derechos de los herederos, de los acreedores y de los legatarios, cuando *todos* ellos acordaren la venta de bienes en otra forma, el acuerdo y la venta serán válidos.

La administración, como hemos dicho antes, concluye por haber sido pagados todos los acreedores y todos los legatarios, ó por haberse agotado, sin terminar de pagar á los mismos, todos los bienes de la herencia. En todo caso, el administrador está obligado á rendir cuenta de su gestión, si no ha sido el único ó todos los herederos, y la rendirá, en el primer caso, al heredero, y en el segundo á los acreedores y legatarios que no hayan percibido sus créditos y legados ó no los hayan percibido por completo; ellos son los únicos á quienes interesa saber si el administrador ha ad-

Digitized by Google

ministrado bien, y los únicos que, en su caso, podrán exigirle la responsabilidad en que haya incurrido.

Si el administrador fué el único heredero ó lo fueron todos los partícipes en la herencia, sólo estarán obligados á rendir cuenta de su gestión cuando los bienes no hayan alcanzado á pagar todas las deudas y todos los legados, y la rendirán, en ese caso, á los acreedores y legatarios que no hayan recibido el total ó parte de sus créditos y legados. El administrador, en cualquiera de estos casos, responde de los perjuicios causados á la herencia por su culpa ó negligencia, de conformidad con lo que disponen los artículos 1.101 y siguientes del Código, aplicables á toda clase de obligaciones.

El último de los artículos transcritos contiene un precepto que es consecuencia lógica de la naturaleza del beneficio de inventario y del derecho de deliberar. Establecidos ambos en favor del heredero, y separándose por el primero los patrimonios del causante y de su sucesor, el hacer responsable á éste de las costas del inventario y de los gastos de administración de los bienes inventariados habría constituído una carga incompatible con el fin principal de aquellas instituciones, cual es, el evitar todo perjuicio al heredero en sus propios bienes; perjuicio probable que, en la mayor parte de los casos, alejaría á aquél del ejercicio de su derecho, haciendo inútil é ilusoria la institución. Exceptúa este artículo las costas en que el heredero hubiese sido condenado *personalmente* por su dolo ó mala fe, excepción cuya inteligencia ha suscitado algunas dudas, pareciendo limitada á los casos en que la condena sea motivada por el dolo ó mala fe del heredero, y no extensiva á aquellos en que reconozca como fundamento su temeridad; pero, aun cuando entendemos que, por el carácter penal del precepto, ha de aplicarse restrictivamente y sólo á los casos de dolo ó mala fe taxativamente marcados, carece la cuestión de importancia en la práctica, porque el heredero que sea condenado personalmente en las costas de un litigio que haya

Digitized by Google

sostenido en nombre de la herencia, responderá siempre de los perjuicios á ésta causados, con arreglo al artículo 1.031, por su culpa ó negligencia. Por análogas razones, el heredero que repudie la herencia después de hacer uso del derecho de deliberar, sólo responderá de las costas y gastos causados cuando hubiere procedido con dolo ó mala fe, que habrán de declarar, en su caso, los Tribunales.

Cuestión 1.ª—Teniendo el administrador de la herencia la representación de ésta para ejercitar las acciones que la competan y contestar á las demandas que contra la misma se interpongan, ¿será acumulable al juicio de testamentaría la demanda que, no dirigiéndose contra los herederos ni contra los bienes hereditarios, se refiera á una finca que está fuera del caudal, exigiendo el cumplimiento de una obligación adquirida por la testamentaría ó por su causante?

Sentencia de 7 de Mayo de 1895.

Don Manuel Calle y Don Fidel Jorge Aparicio formularon ante el Juzgado de Marchena demanda de mayor cuantía, en la que expusieron que el año 1884 propusieron á la casa ducal de Osuna la compra del cortijo conocido por «Asomada», por el precio de 7.500 pesetas, á pagar la cuarta parte al contado y el resto en tres plazos, de un año cada uno, cuya proposición fué aceptada por la casa ducal, prometiéndose por la misma proceder en su día al otorgamiento de la escritura definitiva, según todo ello aparecía del contrato privado cuya copia acompañaron; y que satisfechos todos los plazos convenidos, habían gestionado, sin poder conseguirlo, el otorgamiento de la escritura de transmisión de la finca, en cuya posesión estaban; y suplicaron que se declarase que la Duquesa viuda de Osuna, y en su

Digitized by Google

representación Don Cástor Ibáñez, en su calidad de administrador judicial de la testamentaría de la casa ducal, se hallaba obligada á otorgar la escritura de venta de la finca, liberándola de los gravámenes que sobre ella pesasen.

Después de haber comparecido Don Cástor Ibáñez ante el Juzgado de Marchena, compareció ante el del Hospicio, de Madrid, en los autos de juicio voluntario de testamentaría del Duque de Osuna, con la solicitud de que se decretase la acumulación á aquel juicio del promovido ante el de Marchena, y así lo decretó el Juzgado, por considerar que la representación de Calle y Aparicio, al interponer su demanda, reconocía la existencia del juicio de testamentaría, toda vez que contra ésta se dirigía la acción, emplazando á su administrador; acumulación que procedía con arreglo á lo dispuesto en el artículo 161 de la ley de Enjuiciamiento civil.

El Juzgado de Marchena, de acuerdo con los demandantes, denegó la acumulación fundado en que, si bien con arreglo al artículo citado de la ley procesal, cuando haya un juicio de testamentaría ó abintestato, al que se encuentre sujeto el caudal contra el que se haya formulado una acción, puede decretarse la acumulación, es requisito indispensable para ello, á tenor de tal precepto, que se halle el caudal de la testamentaría sujeto á la misma acción, circunstancia que no concurría en aquel caso; y aun cuando, con arreglo al artículo 1.003 de la ley procesal, todas las demandas ordinarias y ejecutivas que se deduzcan contra los herederos del difunto ó sus bienes se declaran acumulables, en el caso del pleito no podía tener aplicación dicho precepto, porque la demanda no iba contra los herederos ni contra los bienes, por dirigirse contra la personalidad de su administrador, para que ejecutase un acto por el cargo que ejercía, por virtud del cual podía ejercitar las acciones y excepciones correspondientes al difunto de conformidad con el artículo 108 de la ley de Enjuiciamiento, y especialmente con el 1.026 del Código civil.

Digitized by Google

Habiendo insistido el Juzgado del Hospicio en la acumulación, estimando, entre otras cosas, que no eran aplicables al caso del pleito los artículos 108 de la ley de Enjuiciamiento y 1.026 del Código civil, y elevadas las actuaciones al Tribunal Supremo, declaró no haber lugar á la acumulación solicitada.

Considerando que la demanda no se dirige contra los herederos del difunto, sino contra la representación de la herencia, hoy su administrador judicial, exigiendo el cumplimiento de una obligación adquirida por la misma, ó sea, nacida después del fallecimiento del Duque, ni se dirige aquélla contra los bienes de la herencia, sino que se refiere á una finca que está fuera de dicho caudal, en posesión de los demandantes, y á un acto personal del obligado al cumplimiento del contrato, que es el apoderamiento ó representación de la casa ducal, sin que la vaguedad de la pretensión sobre liberación de gravámenes que no se concretan, sea suficiente á suponer que existan sobre la finca, y con ello implicar alguna responsabilidad de los bienes de la testamentaría.

Cuestión 2.ª—La prescripción del artículo 1.026 del Código civil respecto á la representación de la herencia por el administrador de la misma para ejercitar las acciones y contestar á las demandas que á ella se refieran, ¿se limita al administrador judicial nombrado con arreglo al artículo 1.020 de dicho cuerpo legal, ó es extensivo á todo el que, por cualquier concepto, administre la herencia hasta su liquidación?

Sentencia de 18 de Marzo de 1897.

Don Emilio Riego otorgó testamento el año 1890, en el que declaró no tener herederos forzosos; que era en deber á Don Celestino Menéndez la suma de 10.000 pesos, según

Digitized by Google

escritura hipotecaria que ratificaba en aquel acto; instituyó heredera universal á su hermana Doña Victoriana Cao, sin perjuicio de los derechos que á su esposa Doña Marcelina Pérez Blanco concedía el Código civil, y nombró á su citada hermana albacea, administradora, contadora, tasadora y repartidora del caudal, con relevación de fianza, prórroga del año legal á todo el tiempo que necesitara y facultades amplias para delegar el cargo y otorgar toda clase de poderes y escrituras de venta, hipoteca y de préstamo.

Fallecido el testador, dedujo el acreedor Don Celestino Menéndez juicio ejecutivo contra Doña Victoriana Cao, en concepto de causahabiente de Don Emilio Riego, sobre pago de los 10.000 pesos, intereses y costas; cuyo juicio terminó por sentencia condenatoria, vendiéndose en la vía de apremio varias casas hipotecadas á la seguridad del crédito y embargadas en el juicio, que fueron adjudicadas al acreedor, como único postor, sin que alcanzaran á cubrir el total de capital, intereses y costas reclamado; y en virtud de esta adjudicación, otorgó la heredera Doña Victoriana Cao escritura pública de venta de las mencionadas casas á favor de Menéndez, en la que consignó que los bienes del testador quedaban adeudando al acreedor cierta cantidad, y no habiendo dejado Riego otros que las casas adjudicadas, no quedaba herencia ninguna que aceptar ni con que pagar aquel resto.

En tal estado, dedujo la viuda Doña Marcelina Blanco la demanda de este pleito, con la solicitud de que se declarasen nulas, no sólo la subasta de las casas mencionadas, sino la adjudicación á favor del ejecutante, la escritura en que la ejecutada ratificó la venta y las inscripciones hechas en el Registro de la propiedad, para que, con todas las rentas y productos percibidos y podido percibir, se constituyera el caudal hereditario; alegando al efecto que, como viuda, era heredera forzosa en usufructo de la mitad de la herencia, y que, mientras no se haga la partición de los bienes hereditarios, no puede ningún acreedor exigir el pago de su cré-

Digitized by Google

dito de uno solo de los herederos, siendo preciso demandar conjuntamente á todos los del finado.

Doña Victoriana Cao opuso la excepción de falta de acción, exponiendo que los albaceas tienen todas las facultades que expresamente les concede el testador; que hasta que resultan pagados todos los acreedores conocidos y los legatarios, se entiende que está la herencia en administración, y que el administrador, ya lo sea el heredero, ya cualquiera otra persona, tiene en tal concepto la representación de la herencia para ejercitar las acciones que á ésta competan y para contestar las demandas que contra la misma se interpongan.

Dictada sentencia por la Audiencia de la Habana absolviendo á la heredera y á Don Celestino Menéndez, que no contestó la demanda, interpuso Doña Marcelina Pérez Blanco recurso de casación, citando como infringidos, en los motivos primero y tercero, el artículo 1.026 del Código civil, por su indebida aplicación, porque Doña Victoriana Cao no había sido demandada como administradora de la herencia, sino como heredera; y aunque lo hubiera sido en aquel concepto, sería inaplicable el artículo citado, que se refiere únicamente á los administradores nombrados por Juez competente, con arreglo al artículo 1.020 de dicho Código, en el caso de que el heredero hubiese aceptado la herencia á beneficio de inventario, en cuyo caso no se encontraba la demandada; y el principio de derecho de que nadie puede ser privado de sus bienes sin ser oído y vencido en juicio, no obstante lo cual, se privaba á la recurrente del derecho á usufructuar la mitad de la herencia de su marido.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que, aparte la anomalía que ofrece la demanda origen del pleito actual, limitada á pedir la nulidad de una parte de la vía de apremio que puso término al juicio á que se refiere, haciendo caso omiso de ese mismo juicio y de la naturaleza y virtualidad del crédito hipotecario que lo motivó, es indudable que el juicio ejecutivo en cues-

Digitized by Google

tión y la vía de apremio que fué su consecuencia, no adolecen de los vicios que suponen los motivos primero y tercero, porque, aun aceptando que el artículo 1.026 del Código civil no tiene el alcance que significa lo general de los términos en que se halla redactado, y que, por tanto, hubiera sido indebidamente aplicado, siempre resultaría que la recurrida llevó debidamente la representación de la testamentaría en el mencionado procedimiento, no sólo como heredera única y universal instituída por el testador, sino también como albacea y administradora, también única, nombrada por el mismo y revestida de las amplísimas facultades que en el testamento se consignan de un modo expreso, en cuyo concepto venía obligada á abonar el crédito hipotecario por que fué demandada, y que en último término abonó de orden judicial, y hasta donde fué posible, con los mismos bienes especialmente hipotecados.

Cuestión 3.ª—¿Puede considerarse al albacea testamentario, nombrado por el testador contador y partidor de la herencia, por este sólo hecho, como administrador de la misma?

Sentencia de 28 de Abril de 1897.

En 14 de Agosto de 1893, Doña Eugenia Fornos y su hijo Don Carlos Martínez suscribieron un pagaré á favor de Don Mariano Mateos, falleciendo la Doña Eugenia al siguiente año bajo testamento en el que nombró albacea contador partidor á Don Ramón María Lobo, é instituyó herederos á sus hijos.

Don Mariano Mateos presentó en 1895 demanda contra Don Ramón María Lobo pidiendo que, con el importe de la herencia que como albacea representaba, le pagara la cantidad consignada en el pagaré; á lo cual contestó el deman-

Digitized by Google

dado formulando la excepción de falta de personalidad, porque, previa formación de inventario, había procedido á las operaciones de partición y división de los bienes relictos, y terminadas, las había entregado á los herederos, con lo cual, y con la entrega de los documentos que le habían sido dados, consideró terminado su cargo.

Dado traslado al demandante, lo evacuó manifestando que legalmente no se hallaba terminada la testamentaría, sin que pudiera el demandado eludir la representación que el artículo 1.026 del Código civil le imponía mientras no hubiera cumplido sus deberes de albacea, uno de los cuales era el de satisfacer las deudas que pesaban sobre la herencia.

Resuelto el incidente por la Audiencia de Madrid estimando la excepción dilatoria propuesta, interpuso Don Mariano Mateos recurso de casación citando como infringidos los artículos 901 y 902 del Código civil, puesto que al enumerar las facultades de los albaceas se concretan á las operaciones que á la herencia se refieren, sin que su omisión, en cuanto al pago de créditos, pueda interpretarse como medio de librar á la herencia de las obligaciones contraídas por el testador; y el artículo 1.026 del mismo Código, que previene que mientras no se haya pagado á los acreedores conocidos y los legatarios se entenderá que está la herencia en administración, y que el administrador, ya sea el heredero ó cualquiera otra persona, tendrá la representación de la herencia; por que siendo testamentario de Doña Eugenia Fornos y representante único de la herencia Don Ramón María Lobo, y conociendo el crédito del recurrente, debió contestar la demanda antes de adjudicar los bienes.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que el fallo recurrido se limita á estimar la excepción dilatoria de falta de personalidad propuesta por Don Ramón María Lobo para contestar la demanda deducida contra el mismo en concepto de albacea testamentario

Digitized by Google

de Doña Eugenia Fornos, y así por ello como por los artículos 901 y 902 del Código civil, que se refieren á las facultades de los albaceas, resulta evidente que dichos preceptos no han podido infringirse en el concepto en que se suponen infringidos por el recurrente, ó sea en el de haberse librado mediante dicho fallo á la testamentaría de Doña Eugenia de las obligaciones que la misma durante su vida haya podido contraer en favor del demandante.

Considerando que el artículo 1.026 del mismo Código, alegado en el motivo segundo, carece de aplicación al caso presente, porque no aparece que Don Ramón María Lobo haya sido, ni como albacea contador ni por otros títulos, administrador de la herencia, cualidad necesaria para que, conforme á dicho precepto legal, hubiera tenido personalidad bastante para representar en juicio á la misma herencia.

Cuestión 4.ª—Según el artículo 1.026 del Código civil, hasta que resulten pagados todos los acreedores conocidos y los legatarios, se entenderá que se halla en administración la herencia aceptada á beneficio de inventario.

Esto sentado, ¿será aplicable este precepto indefinidamente, ó dejará de serlo una vez practicada la liquidación, cuenta y partición de la herencia en tal forma aceptada?

Promovida cuestión acerca de la existencia de otros créditos no satisfechos, ¿bastará al acreedor justificar que eran conocidos, ó deberá demostrarse que lo eran antes de llevarse á cabo la partición, para sostener la subsistencia de los efectos propios de la aceptación á beneficio de inventario?

Dado el precepto del artículo 1.032 del Código civil, ¿será válida la enajenación llevada á cabo por el heredero antes de estar pagados todos los acreedores conocidos y los legatarios?

Digitized by Google

Sentencia de 11 de Mayo de 1898.

Don Francisco Díez Cárabes falleció el año 1891 bajo testamento en el que instituyó heredero universal usufructuario á su hermano Don Matías y heredero propietario al hijo de éste, Don Jacinto Díez Cárabes, cuya herencia aceptaron ambos á beneficio de inventario; y fallecido asimismo el Don Matías (sin que en la sentencia conste la fecha), se adjudicaron á su hijo Don Jacinto, como procedentes de la herencia del Don Francisco, los cotos de la Serna de Fonfría y de la Casería.

En 3 de Septiembre de 1886 dedujo Don Pedro Sánchez Cortina, ante el Juzgado de Potes, demanda contra Don Matías y Don Jacinto Díez Cárabes, como herederos de su hermano y tío Don Francisco, sobre pago de ciertas cantidades; en cuyo pleito recayó sentencia condenatoria, que confirmó la Audiencia; y mientras este pleito se sustanciaba, vendió Don Jacinto Díez Cárabes á Doña María Clotilde de la Pedraja, por escritura de 18 de Febrero de 1891, varias fincas, entre ellas, los cotos antes mencionados, por precio de 35.000 pesetas, que confesó tener recibidas el vendedor, cuya enajenación fué inscrita en el Registro de la propiedad.

Una vez firme la sentencia dictada en el pleito promovido por Sánchez de la Cortina, se instó por éste su ejecución, procediéndose al embargo de bienes de Díez Cárabes, que se trabó, entre otras fincas, en los cotos de la Casería y Serna de Fonfría; en cuyo estado, Don Gerardo Roiz, como heredero de su madre Doña María Clotilde de la Pedraja, dedujo la demanda de tercería de dominio origen de este pleito, solicitando que se declarase que los cotos mencionados le pertenecían en posesión y propiedad, y que se mandase alzar el embargo, dejándolos á su libre disposición.

Declarado en rebeldía Díez Cárabes, impugnó la demanda Don Pedro Sánchez Cortina, y formuló reconvención

Digitized by Google

con la súplica de que se declarase nula la escritura de venta de los cotos de 18 de Febrero de 1891, alegando, al efecto, que una vez dictada la sentencia por el Juzgado de Potes, procedió Díez Cárabes á realizar todos sus bienes, hasta el punto de haber solicitado ante la Audiencia la declaración de pobreza; que las responsabilidades declaradas en la sentencia firme de aquel pleito eran superiores al importe de la herencia de su tío Don Francisco, aceptada á beneficio de inventario; que los bienes inventariados no podían tener el concepto de herencia mientras no estuviesen pagadas las deudas del caudal hereditario; y que la venta mencionada no había tenido otro objeto que perjudicar los derechos del demandante.

Dictada sentencia en ambas instancias declarando haber lugar á la tercería de dominio y desestimando la reconvención, interpuso Sánchez Cortina recurso de casación, citando como infringidos, en el primer motivo, el artículo 1.026 del Código civil, según el cual, hasta que resulten pagados todos los acreedores conocidos y los legatarios, se entenderá que se halla en administración la herencia que hubiese sido aceptada á beneficio de inventario; y el 1.032 del mismo Código, que confirma este precepto ordenando que, sólo después de pagados los acreedores y legatarios queda el heredero, que hubiere aceptado la herencia á beneficio de inventario, en el pleno goce del remanente de la herencia; toda vez que los cotos objeto del pleito eran parte de la herencia de Don Francisco Díez Cárabes, recibida á beneficio de inventario; el crédito, que databa del año 1854, era conocido, sobre todo al otorgarse la escritura de venta que la sentencia declaraba válida, puesto que hacía dos años que se había dictado la primera sentencia condenatoria; y habiendo vendido el Don Jacinto antes de pagar todas las deudas de la herencia, y, por tanto, no teniendo otro carácter que el de administrador, no estaba en el pleno goce de la misma, y era la enajenación evidentemente nula.

El Tribunal Supremo desestimó el recurso

Digitized by Google

Considerando que el precepto del artículo 1.026 del Código civil no puede interpretarse, como pretende el recurrente, en el sentido de que la aceptación de la herencia á beneficio de inventario la deja constituída en administración por tiempo indefinido, sino tan sólo, y como en él se precisa, hasta que resulten pagados todos los acreedores conocidos, y en este concepto, al demandado incumbía demostrar que antes de llevarse á cabo la liquidación, cuenta y partición de la herencia de Díez Cárabes era acreedor conocido de dicha herencia, y no habiéndolo hecho, según estima la Sala sentenciadora, ni apareciendo que reclamara su crédito hasta que entabló su demanda, pasados catorce años de la muerte del testador, tiempo en que los herederos venían disfrutando la repetida herencia, es claro que había dejado de tener aplicación el referido artículo, así como los demás que en relación con él se invocan en el motivo primero; siendo de tener en cuenta, á mayor abundamiento, que si el heredero hubiere realizado algún acto de dominio antes de tiempo, esto sólo produciría la consecuencia de privarle de dicho beneficio.

Digitized by Google

ARTICULO 1.034

Los acreedores particulares del heredero no podrán mezclarse en las operaciones de la herencia aceptada por éste á beneficio de inventario hasta que sean pagados los acreedores de la misma y los legatarios; pero podrán pedir la retención ó embargo del remanente que pueda resultar á favor del heredero.

En tanto que no se han pagado las deudas de la herencia aceptada á beneficio de inventario y los legados, subsisten separados los patrimonios del causante y del heredero, y, por tanto, los acreedores particulares del último ningún derecho tienen sobre los bienes inventariados que, no siendo de su deudor, no pueden responder á las obligaciones por el mismo personalmente contraídas. No pudiendo mezclarse en las operaciones de la herencia, por prohibición expresa de este artículo, corren el riesgo de que desaparezca el sobrante que pueda resultar, después de liquidada la herencia, á favor del heredero, sobrante que, al confundirse con los bienes propios de éste, responde ya de sus obligaciones particulares; y para asegurar la efectividad de las obligaciones á su favor existentes, les autoriza el Código para pedir la retención ó embargo del remanente que pueda resultar

Digitized by Google

después de pagados los acreedores y *los legatarios*. El Código no hace en este punto distinción alguna, y, sin embargo, habrá de hacerse cuando el heredero sea forzoso, porque habiendo de satisfacerse á éste su legítima después de pagados todos los acreedores, pero antes de pagar á los legatarios, los acreedores particulares tendrán indudable derecho á pedir la retención ó embargo de la legítima y á percibir de ella el importe de sus créditos, una vez pagadas las deudas, aunque no alcancen los bienes para satisfacer los legados.

Digitized by Google

CAPÍTULO VI

DE LA COLACIÓN Y PARTICIÓN

SECCION PRIMERA

DE LA COLACIÓN

ARTICULO 1.035

El heredero forzoso que concurra, con otros que también lo sean, á una sucesión, deberá traer á la masa hereditaria los bienes ó valores que hubiese recibido del causante de la herencia, en vida de éste, por dote, donación ú otro título lucrativo, para computarlo en la regulación de las legítimas y en la cuenta de partición.

ARTICULO 1.036

La colación no tendrá lugar entre los herederos forzosos si el donante así lo hubiese dispuesto

Digitized by Google

expresamente ó si el donatario repudiare la herencia, salvo el caso en que la donación deba reducirse por inoficiosa.

ARTÍCULO 1.037

No se entiende sujeto á colación lo dejado en testamento si el testador no dispusiere lo contrario, quedando en todo caso á salvo las legítimas.

Colación, en su acepción general, es el hecho de reunir, en una sola masa, los bienes existentes al fallecimiento de la persona que deja herederos forzosos y los donados en vida por el mismo. Es frecuente—decíamos al comentar el artículo 818—confundir los dos conceptos que tiene la palabra jurídica colacionar, estimándose que todo lo colacionable es imputable al haber hereditario del que colaciona; pero nada hay más lejos que esto de la realidad. La herencia de una persona que muere con herederos forzosos (hijos y descendientes legítimos, padres y ascendientes legítimos, cónyuge, hijos naturales reconocidos y padre ó madre de éstos) la constituyen todos los bienes existentes á su fallecimiento, y lo que en vida hubiese dado por dote, donación ú otro título lucrativo, ya que la dote se considera como un anticipo de la legítima, según el artículo 1.341, y la donación está limitada por el 636 á lo que el donante pueda dar por testamento. Si, pues, la dote se ha de computar como todo ó parte de la legítima del que la recibió, y las donaciones resultan inoficiosas y se han de reducir en lo que excedan de lo que el donante pudo disponer libremente por testamento, se hace preciso traerlas todas á co-

Digitized by Google

lación, es decir, *agregarlas*, real ó ficticiamente, al cuerpo general de la herencia, sean ó no imputables al haber del que las recibió, para poder deducir las legítimas que, en cada caso, se deban á los herederos forzosos. Colacionar es, por tanto, *agregar* determinados bienes al caudal hereditario; y colacionar es, también, *imputar* lo entregado en vida por el causante al haber de uno de sus herederos forzosos; imputación que se hará si la donación es de las que el Código declara colacionables, y que, por esta dualidad de conceptos, debiera llamar imputables.

La sentencia del Tribunal Supremo de 16 de Junio de 1902, que puede consultarse en el Apéndice correspondiente, explicó con claridad suma el concepto de la colación al consignar en su primer Considerando que «conviene distinguir para la más acertada inteligencia de los preceptos legales referentes á la colación de las donaciones, las que deben traerse á la partición para computarlas en la legítima, y las que deben comprenderse en la masa para saber si son inoficiosas ó no, y para computarlas, en su caso, en el tercio libre ó en la mejora, lo que sólo puede tener efecto cuando el donante, por modo expreso, manifieste así su voluntad, en obsequio al principio de la libertad de testar condicionado por las legítimas».

Dada esta diferencia en los dos conceptos de la colación, se explica la contradicción aparente de los preceptos contenidos en los artículos 818 y 819 y el 1.035 de que ahora nos ocupamos. El primero de ellos impone el deber de agregar al valor líquido de los bienes hereditarios, después de deducidas las deudas y cargas de la herencia, el valor de todas las donaciones colacionables; el 819 declara que lo son, y deben colacionarse, las hechas á los hijos que no tengan el concepto de mejoras, y las hechas á los extraños. El 1.035 dispone que sólo se traerán á la masa hereditaria los bienes ó valores que el heredero forzoso hubiere recibido de su causante, en vida de éste, por dote, donación ú otro título lucrativo, para computarlo en la regulación de las legítimas

Digitized by Google

y en la cuenta de partición. Pero esto es porque en aquellos artículos se usa la palabra colación en cuanto por ella se agregan las donaciones á los bienes relictos para conocer la ascendencia del caudal hereditario, y en el último se emplea en cuanto la donación es imputable á la legítima del donatario.

Para que tenga lugar la colación, en el sentido en que se usa esta palabra en el artículo 1.035, es preciso que el heredero forzoso concurra con otro ú otros, también forzosos, á la sucesión, y que haya recibido del causante, en vida de éste, dote ó donación colacionable, esto es, de las no exceptuadas en los artículos posteriores, ó que no haya sido prohibida por el testador, salvo, en este último caso, que la donación resulte inoficiosa, como lo será cuando perjudique las legítimas de los demás coherederos. Pero, con arreglo á la doctrina antes expuesta, la donación siempre deberá colacionarse, á los efectos del artículo 818, aunque el testador la hubiese prohibido, para comprobar si cabe en la legítima del donatario, en el tercio destinado á mejora y en la parte de que el testador pudo libremente disponer, y para reducirla en el exceso si resultase inoficiosa. La donación, en tal caso, no será imputable, pero deberá traerse á colación á los fines expresados. Tampoco será colacionable la donación si el donatario repudia la herencia, á no ser que deba reputarse inoficiosa por haber excedido de lo que por legítima habría podido recibir; ni lo dejado en testamento, si el testador no dispusiere lo contrario, quedando en todo caso á salvo las legítimas, para lo cual habrá de agregarse á los bienes quedados al fallecimiento del causante, esto es, deberá colacionarse á los efectos del artículo 818. ¿Son colacionables las donaciones hechas á personas extrañas? Punto es este que ha sido muy discutido por los tratadistas, y para cuya solución bastará aplicar la doctrina antes expuesta, que es la consagrada por el Tribunal Supremo en la sentencia á continuación inserta.

Digitized by Google

Cuestión 1.ª—¿Son colacionables las donaciones hechas á personas extrañas, ó, por el contrario, sólo deben estimarse sujetas á colación las que comprenden los artículos 1.035 y siguientes, ó sea, las hechas á favor de los herederos forzosos?

Sentencia de 4 de Mayo de 1899.

Doña Susana Montes, Condesa de la Santa Espina, otorgó testamento cerrado en 5 de Julio de 1883, instituyendo herederas á sus dos hijas, Doña Isabel, Duquesa de Castro Enríquez, y Doña María; institución que ratificó en un codicilo otorgado en 11 de Julio de 1885, en el que consignó que se proponía fundar un establecimiento benéfico para huérfanos é inválidos del trabajo, á cuyo efecto designó los bienes que habían de constituir la fundación y las personas que habían de administrarla, forma de hacerlo y aplicación que había de darse á aquéllos en el caso de que la fundación dejara de existir.

Por escritura de 24 de Enero de 1886 fundó dicha Doña Susana Montes, Marquesa viuda de Valderas, las Escuelas públicas y Asilo de la Santa Espina; y como la cantidad asignada para ello excedía del límite fijado por las antiguas leyes, entonces vigentes, se instruyó expediente de insinuación, que fué aprobado por auto del Juzgado correspondiente, siendo también aprobada y regularizada la fundación por Real orden de 26 de Junio de dicho año 1886; y en 7 de Julio de 1887 autorizó la misma Marquesa viuda de Valderas una memoria testamentaria en la que declaró que tenía realizada la mencionada fundación, cuyos pormenores especificó; ratificando ésta y sus anteriores disposiciones testamentarias por un testamento ológrafo que otorgó en 8 de Junio de 1893.

Fallecida la testadora en 10 de Septiembre siguiente, se comenzaron las operaciones divisorias del caudal, realizán-

Digitized by Google

dose la partición por contador que nombraron las herederas; y formulada oposición por Doña María, y no habiendo llegado á un acuerdo en la junta al efecto celebrada, dedujo dicha Doña María la demanda de este pleito solicitando, entre otros extremos extraños á la cuestión propuesta, que se declarase no debía colacionarse al haber hereditario el capital importe de la donación hecha al mencionado Asilo, por tratarse de una donación á extraños hecha tres años antes de la publicación del Código civil, á la que no debían atribuirse efectos no determinados en la ley antigua; agregando que había surgido una cuestión análoga en la testamentaría del Marqués de Valderas, con motivo de la donación hecha á su esposa, en concepto de arras, antes del matrimonio, y se había resuelto que no debía colacionarse por tratarse de una donación á extraños *inter vivos*, que no era inoficiosa.

La Duquesa de Castro Enríquez impugnó la demanda alegando, en cuanto á la cuestión propuesta se refiere, que Doña Susana Montes había fallecido bajo el testamento ológrafo de 8 de Junio de 1893, que era el único válido y, por lo tanto, las disposiciones anteriores producían efectos en cuanto por él se hallaban ratificadas, sin que en dicho testamento, ni en ningún otro, preceptuase la testadora que la donación hecha para fundar el Asilo dejara de imputarse en la testamentaría en la forma dispuesta por el artículo 819 del Código civil; que la donación á extraños debe imputarse á la parte libre de la herencia, y que, habiéndose imputado al tercio de libre disposición, ningún perjuicio se irrogaba á la demandante y ninguno había sufrido.

Dictada sentencia en ambas instancias declarando no haber lugar á colacionar el importe de la donación hecha para la fundación del Asilo de la Santa Espina, con otras declaraciones que no son del caso, interpusieron ambas partes recurso de casación, alegando la Duquesa de Castro Enríquez, en el primer motivo del suyo, la infracción del artículo 819, segundo párrafo, del Código civil, por cuanto la fundación del Asilo de la Santa Espina fué constituída

Digitized by Google

por la Marquesa viuda de Valderas cumpliendo explícitas indicaciones hechas en sus repetidas disposiciones testamentarias, por escritura otorgada en 24 de Enero de 1886, antecedente aceptado por la Sala sentenciadora, y en el cual se había fundado el Juzgado para estimar, no obstante hallarse establecida dicha fundación á favor de extraños, que no debía ser colacionado su capital, puesto que se habían cumplido los requisitos exigidos por la legislación antigua, vigente al tiempo de su constitución, incluso el de su insinuación en forma; con lo cual prescindía del carácter esencialmente retroactivo de la colación y confundía los requisitos exigidos tan sólo por la cuantía de la donación, con la inoficiosidad que puede resultar si se constituye en perjuicio de derechos legitimarios; y como el que tiene herederos forzosos se halla obligado á limitar sus liberalidades á la porción de que pueda disponer libremente por testamento, era indudable que, por esta razón, y por hallarse la testamentaría de la Marquesa viuda de Valderas bajo el imperio del Código civil, la fundación mencionada debía imputarse á la parte libre de que la testadora pudo disponer por su última voluntad.

El Tribunal Supremo casó y anuló, por este motivo, la sentencia recurrida

Considerando, en cuanto al recurso deducido por Doña Isabel Alvarez y Montes, Duquesa de Castro Enríquez, que el derecho de los herederos forzosos á que se cuente como parte de la herencia de su causante, imputable á la cuota hereditaria de libre disposición, el valor de las donaciones hechas por el mismo á personas extrañas, expresamente declarado en los artículos 818 y 819 del Código civil, lo estaba ya virtualmente en la legislación anterior; puesto que, prohibidas las donaciones inoficiosas, ó sean las hechas con perjuicio de la legítima debida á los herederos forzosos, que había de quedar á salvo aun para después de la muerte del donante, preciso era computar el importe de lo donado cargándolo á la cuota hereditaria de libre disposición para que

Digitized by Google

á su vez quedara á salvo la cuota destinada á legítima; siguiéndose de ello que la circunstancia de haberse fundado y dotado por la Marquesa viuda de Valderas el Asilo de la Santa Espina bajo el imperio de la antigua legislación no se opone á que el valor de esa liberalidad se colacione á su herencia, y al estimar lo contrario infringe la sentencia el mencionado artículo 819 del Código civil, alegado en apoyo del motivo primero del recurso, cuya disposición es aplicable al caso presente, conforme á la duodécima de las disposiciones transitorias de ese cuerpo legal.

Cuestión 2.ª—¿Deberá colacionarse por el heredero forzoso único é imputarse en su legítima lo dejado al mismo en testamento, si en el resto de sus bienes instituye el causante herederos voluntarios?

Sentencia de 16 de Enero de 1895.

Don J. C. R. otorgó testamento en 23 de Agosto de 1885 declarando que era soltero y carecía de herederos forzosos; legó, en la cláusula sexta, á la niña J., hija de Doña B. G., una casa y una renta vitalicia de 3.000 reales, y en la cláusula novena instituyó por herederos á sus hermanos.

Los citados Don J. C. y Doña B. G. reconocieron en 16 de Enero de 1889 como hija natural de ambos á la niña J., falleciendo aquél, bajo la enunciada disposición testamentaria, en 7 de Agosto de 1891; con cuyo motivo formuló Doña B. G., en representación de su hija J., la demanda de este pleito, pretendiendo que se declarase nula la institución de herederos hecha por Don J. C. á favor de sus hermanos, y que á su hija J. pertenecía el todo de la herencia de su padre natural, por ser única heredera del mismo; á cuya demanda se opusieron los instituídos, alegando que no era

Digitized by Google

aplicable al caso del pleito el artículo 814 del Código civil en que se fundaba la demanda, y del que deducía la actora haber sido preterida su hija en el testamento de su padre, no teniendo otro derecho, con arreglo al 815, que el de pedir el complemento de su legítima.

Dictada sentencia revocatoria por la Audiencia declarando nula la institución de herederos hecha á favor de sus hermanos por el testador, interpusieron éstos recurso de casación, citando como infringidos: el artículo 842 del Código civil, según el cual, cuando el testador no dejase descendientes ni ascendientes legítimos, los hijos naturales reconocidos tendrán derecho á la tercera parte de la herencia; y el 815 que preceptúa podrá el heredero forzoso, á quien el testador haya dejado por cualquier título menos de la legítima, pedir el complemento de la misma; preceptos que había desconocido la sentencia recurrida al otorgar á la demandante el todo de la herencia de su padre y no la tercera parte á que sólo podía aspirar en virtud del testamento; el artículo 814, indebidamente aplicado, ya que en el caso del pleito no había preterición alguna, y la disposición 12.ª de las transitorias del mismo Código, con arreglo á la cual debía adjudicarse la herencia de que se trataba con arreglo al Código, pero cumpliendo, en cuanto el mismo lo permitiera, las disposiciones del testador; siendo, por tanto, lo legal que se redujeran las cantidades que los recurrentes debieran percibir como herederos en lo necesario á cubrir la legítima de la hija natural.

El Tribunal Supremo casó y anuló la sentencia recurrida

Considerando que la 12.ª y 13.ª de las disposiciones transitorias del Código civil establecen que la herencia de los que hubiesen fallecido con testamento ó sin él después de hallarse en vigor el Código, se adjudicará y repartirá conforme al mismo, cumpliéndose, en cuanto lo permitan sus preceptos, lo ordenado por el testador, respetándose las legítimas, mejoras y legados, aunque reduciéndolas si fuera

Digitized by Google

necesario á la porción señalada en dicho cuerpo legal, y, por último, aplicando los principios que informan sus disposiciones transitorias á los casos no comprendidos directamente en ellas.

Considerando que, con arreglo á la citada disposición 12.ª, atendida la fecha en que Don J. C. R. falleció, deben observarse en la distribución de su herencia los preceptos del Código, cumpliendo á la vez, en lo que éstos consientan ó no se opongan, la voluntad manifiesta del testador.

Considerando que el Código civil, innovando en esta materia la antigua legislación, incluye en el artículo 807, entre los herederos forzosos, á los hijos naturales legalmente reconocidos, asignándoles en el 842 como porción legítima la tercera parte de la herencia cuando el testador no dejase descendientes ni ascendientes legítimos; y si bien declara en el 814 que la preterición de alguno ó de todos los herederos forzosos en línea recta anulará la institución de heredero, aunque valdrán las mandas y mejoras en cuanto no sean inoficiosas, establecen el 815 y 817 que el heredero forzoso á quien el testador haya dejado por cualquier título menos de lo que le corresponde por legítima, podrá pedir el complemento de ésta, y que las disposiciones testamentarias que mengüen el importe de la misma se reducirán, á petición de los herederos forzosos, en lo que fueran inoficiosas ó excesivas.

Considerando que, dados tales preceptos, la hija natural de Don J. C. R., aun en el caso de que éste hubiese testado después de hallarse en vigor el Código, no podría aspirar sino á la tercera parte del haber hereditario; y en este concepto, es fácil conciliar las modernas disposiciones legales y las que contiene el testamento, reconociendo á la hija natural Doña J. C. G. el derecho á la indicada cuota legitimaria, imputándola en parte de pago de ella el importe del legado que la dejó su padre y que debe recibir libre de todo gravamen, condición y sustitución, según previene el pá-

Digitized by Google

rrafo segundo del artículo 813, y quedando subsistente la institución de herederos á favor de los hermanos del testador en lo relativo á los otros dos tercios del caudal hereditario líquido.

Considerando, por lo expuesto, que la sentencia recurrida que declara nula la expresada institución de herederos, y adjudica á Doña J. C. G. el total de la herencia de su padre natural, incurre en las infracciones alegadas en el recurso.

Para comprender mejor la doctrina sentada en la anterior sentencia, conviene conocer algunos de los fundamentos de la de *21 de Febrero de 1900*, que aclaró los que de la anterior hemos copiado.

La Marquesa de la Vega de Armijo otorgó testamento, antes de la promulgación del Código civil, en el que legó al Marqués el usufructo del quinto de todos sus bienes, é instituyó heredero de los cuatro quintos restantes al Conde de San Bernardo, único hijo suyo de su primer matrimonio. Fallecida la Marquesa cuando ya regía el Código, suscribieron los albaceas un proyecto de partición en la que adjudicaron al viudo el usufructo del tercio del caudal, con arreglo al Código civil, y el del quinto legado por su esposa; y al heredero el tercio de legítima y el remanente del otro tercio después de deducido el quinto, sin perjuicio de la nuda propiedad del mismo.

El Conde de San Bernardo impugnó la partición en cuanto se adjudicaba al viudo el tercio y el quinto con perjuicio de su legítima, que consistía en los dos tercios, sosteniendo que sólo correspondía á aquél la cuota vidual sacada del tercio de libre disposición; y dictada sentencia absolutoria de la demanda, interpuso el Conde recurso de casación, citando como infringido, entre otros, el artículo 815 del Código civil, según el cual, el heredero forzoso que reciba en testamento menos de lo que por legítima le corresponda, podrá pedir el complemento de la misma; cuyo

Digitized by Google

precepto había sido declarado y aplicado por el Tribunal Supremo en sentencia de 16 de Enero de 1895. (La que se deja anteriormente inserta.)

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso, estimando que no debía imputarse el legado del quinto á la cuota legitimaria del viudo, al contrario de la imputación hecha, en el caso del pleito anterior, del legado hecho por el padre á la legítima de su hija natural; y para aclarar el motivo de esta última imputación, estableció el siguiente

Considerando que el artículo 815 del mismo Código, complementario de los 813 y 814, que prohiben al testador disponer de las legítimas y determinan los efectos de la preterición de los legitimarios, faculta á éstos para pedir la integridad de la porción hereditaria que la ley les atribuye y de que el testador quiera privarlos; pero, cuando la voluntad del testador no se manifiesta claramente en tal sentido, el artículo 815 no impide, y el 1.037 expresamente sanciona que se acumule con lo que corresponda á la herencia forzosa lo voluntariamente dejado en testamento, lo cual se ajusta á la sentencia de 16 de Enero de 1895, porque, si bien en ella se limitó el derecho de una hija natural á quien el testador dejó una manda inferior á la legítima, á pedir el complemento de ella, hay que tener presente que en aquel caso fueron instituídos herederos voluntarios, y, por lo tanto, con claridad resultaba la voluntad del testador de reducir al importe de dicha manda la participación de su hija en los bienes de su herencia, y de conformidad con los artículos 813, 814, 815 y 1.037, procedía únicamente completar la legítima, respetando la libre testamentifacción en cuanto lo consienten los preceptos legales.

Puede consultarse esta sentencia, inserta en toda su extensión, en el artículo 815 del Apéndice del año 1900.

Digitized by Google

ARTICULO 1.038

Cuando los nietos sucedan al abuelo en representación del padre, concurriendo con sus tíos ó primos, colacionarán todo lo que debiera colacionar el padre si viviera, aunque no lo hayan heredado.

También colacionarán lo que hubiesen recibido del causante de la herencia durante la vida de éste, á menos que el testador hubiese dispuesto lo contrario, en cuyo caso deberá respetarse su voluntad si no perjudicare á la legítima de los coherederos.

ARTICULO 1.039

Los padres no estarán obligados á colacionar en la herencia de sus ascendientes lo donado por éstos á sus hijos.

Digitized by Google

ARTÍCULO 1.040

Tampoco se traerán á colación las donaciones hechas al consorte del hijo; pero si hubieren sido hechas por el padre conjuntamente á los dos, el hijo estará obligado á colacionar la mitad de la cosa donada.

Los preceptos de los tres artículos transcritos no son sino una aplicación del general contenido en el 1.035. Sólo son colacionables, en el sentido de *imputables* á la legítima, los bienes ó valores que el heredero forzoso hubiere recibido *directamente* de su causante, en vida de éste, por título lucrativo; y por ello, no están obligados los padres á colacionar, en la herencia de sus ascendientes, lo donado por éstos á sus hijos; ni el marido, heredero forzoso, lo donado á su mujer, ó viceversa; sin perjuicio de que si la donación se hubiese hecho conjuntamente á ambos consortes, colacione y le sea imputable á su legítima al heredero la mitad, por la presunción de que la donación se hizo por mitad á cada uno.

Respecto de los nietos, cuando heredan al abuelo en representación del padre, están obligados á colacionar, no sólo lo que hubiera colacionado el padre, si viviera, sino lo que ellos hayan recibido del causante, durante la vida de éste; lo primero, porque el representante hereda en todos los derechos y en todas las obligaciones que al representado correspondían, y una de tales obligaciones es la de colacionar; y lo segundo, porque siendo los nietos herederos forzosos del abuelo, á falta del padre, están comprendidos dentro del precepto general del artículo 1.035, y no puede dejar de ser imputable á su legítima lo que del abuelo recibieron directamente, porque, de lo contrario, se causaría un perjuicio en las suyas á los demás coherederos,

Digitized by Google

A estos casos previstos especialmente en el Código, agrega el Sr. Manresa el de los nietos que suceden al abuelo por derecho propio; consignando que, cuando esto ocurra, deberán colacionar lo que ellos mismos hubiesen recibido del abuelo y no las donaciones hechas á sus padres. Nos parece absolutamente innecesaria la observación, y no es de extrañar que haya sido omitida por el Código. Los nietos sólo pueden heredar al abuelo por derecho propio cuando, siendo hijos todos del mismo padre, éste, hijo único del abuelo de aquéllos, hubiere renunciado la herencia; en los demás casos los nietos heredan por derecho de representación; y siendo todos los nietos hijos de un mismo padre, ¿qué se resolvería con que colacionasen todos lo donado á éste por el abuelo, si á todos les alcanzaría por igual los efectos de la colación? Esta tiene por objeto restablecer la igualdad de las legítimas de los coherederos, alterada por la liberalidad del causante, y en el caso de que se trata la igualdad subsiste con ó sin la colación de lo donado por el abuelo al padre.

En todo caso, y de acuerdo con lo ya dispuesto en el artículo 1.036, las donaciones á que estos tres artículos se refieren no serán colacionables, esto es, imputables á la legítima del donatario, si el causante así lo dispusiere; salvo siempre la legítima de los demás coherederos, ante cuya integridad cede la voluntad del testador.

Digitized by Google

ARTICULO 1.041

No estarán sujetos á colación los gastos de alimentos, educación, curación de enfermedades, aunque sean extraordinarias, aprendizaje, equipo ordinario, ni los regalos de costumbre.

ARTICULO 1.042

No se traerán á colación, sino cuando el padre lo disponga ó perjudiquen á la legítima, los gastos que éste hubiere hecho para dar á sus hijos una carrera profesional ó artística; pero, cuando proceda colacionarlos, se rebajará de ellos lo que el hijo habría gastado viviendo en la casa y compañía de sus padres.

ARTICULO 1.043

Serán colacionables las cantidades satisfechas por el padre para redimir á sus hijos de la suerte

Digitized by Google

de soldado, pagar sus deudas, conseguirles un título de honor y otros gastos análogos.

ARTÍCULO 1.044

Los regalos de boda, consistentes en joyas, vestidos y equipos, no se reducirán como inoficiosos sino en la parte que excedan en un décimo ó más de la cantidad disponible por testamento.

ARTICULO 1.045

No han de traerse á colación y partición las mismas cosas donadas ó dadas en dote, sino el valor que tenían al tiempo de la donación ó dote, aunque no se hubiese hecho entonces su justiprecio.

El aumento ó deterioro posterior, y aun su pérdida total, casual ó culpable, será á cargo y riesgo ó beneficio del donatario.

Determinados en los artículos anteriores los casos especiales en que procede ó no colacionar, en consideración á las personas (padres, hijos, nietos y consortes de éstos), se

Digitized by Google

ocupa el Código, en los artículos 1.041, 1.042 y 1.043, de la procedencia ó improcedencia de la colación con relación á las cosas ó naturaleza de los desembolsos; y en este concepto, especifica los que no son nunca colacionables; los que no lo son sino cuando el causante lo disponga ó perjudiquen á la legítima de los demás coherederos; y algunos otros que, sin especificar si son ó no dispensables, pueden serlo por el precepto general del artículo 1.036.

Pertenecen al primer grupo los gastos de alimentos, educación, curación de enfermedades, aprendizaje, equipo ordinario y los regalos de costumbre; gastos que no pueden ser colacionables en ningún caso, porque no constituyen una liberalidad respecto de cada hijo que pueda implicar un perjuicio de los derechos sucesorios de los demás, sino el cumplimiento del deber que á los padres impone el artículo 155 de alimentar, educar, instruir y tener en su compañía á los hijos, conceptos en los que están comprendidos el vestido, la habitación y la curación de sus enfermedades. Cierto que no figura entre estos deberes el de los regalos de costumbre, que también se exceptúan del deber de la colación; pero el legislador no podía imponer la devolución de los objetos que, por su limitado valor, no constituyen sino una demostración de afecto, usada hasta con los extraños; habiendo tenido, sin embargo, la previsión de limitar de una manera general la cuantía de tales regalos, para evitar que, á su sombra, se lleven á cabo verdaderas donaciones con perjuicio de otros herederos. Difícil será, en algún caso, discernir dónde acaban *los regalos de costumbre* y dónde empieza la donación colacionable; cuestión que, si se promoviera, habría de ser resuelta al prudente arbitrio de los Tribunales. En cuanto á los demás ascendientes y á los descendientes, los gastos que enumera el artículo 1.041 implican también una obligación, por la de suministrar alimentos que les impone el 143.

Parece que los comprendidos en el segundo grupo, los realizados para dar á los hijos una carrera profesional ó ar-

Digitized by Google

tística, debían estar, en todo caso, exceptuados de la colación, porque si es deber de los padres el de educarlos é instruirlos *con arreglo á su fortuna*, deben considerarse de tan ineludible cumplimiento como los demás que impone el citado artículo 155, siempre que el padre se encuentre en situación económica que le permita sufragarlos. Pero el artículo 1.042 se refiere, no sólo á los padres, sino también á los demás ascendientes y á los descendientes, á los cuales no alcanza en modo alguno, ni en ningún caso, el deber de sufragar los gastos de una carrera artística ó profesional; y ante esta consideración y la de la posibilidad de que el padre hubiere hecho con algún hijo gastos superiores á lo que consintiera su fortuna ó mayores á los desembolsos hechos con sus demás hijos por concepto análogo, optó el legislador por dejar á la prudente apreciación del testador la resolución del problema, declarando tales gastos colacionables sólo cuando aquél lo disponga expresamente, y aun contra su voluntad tácita ó presunta, cuando perjudiquen á la legítima; añadiendo dicho artículo, en aras á la mayor igualdad posible entre los herederos, que cuando deban colacionarse se rebajará de ellos lo que el hijo habría gastado viviendo en la casa y compañía de los padres; esto, por supuesto, cuando hubiere hecho fuera de ella sus estudios profesionales ó artísticos, caso en el que es equitativo compensar aquellos gastos extraordinarios con la economía que represente su ausencia del domicilio de sus padres.

Todas las donaciones son, por regla general, colacionables, no estando expresamente exceptuadas por la ley ó por la voluntad del testador. ¿Lo serán las cantidades satisfechas por el padre para redimir al hijo del servicio militar? El Código no considera como un deber del padre la redención del hijo de la suerte de soldado, y declara lo pagado por tal concepto expresamente colacionable, é imputable, por tanto, á la legítima del hijo redimido; pero no prohibe que pueda ser exceptuado por el padre de colación, y habrá de estarse al precepto general del artículo 1.036, que per-

Digitized by Google

mite la excepción respecto de toda clase de donaciones siempre que no resulten inoficiosas. En el mismo caso se encuentran los desembolsos hechos por el causante para satisfacer deudas del heredero forzoso, conseguirle un cargo ó título de honor y los demás á éstos análogos; no constituyendo tales gastos una obligación, es evidente que han de ser colacionables, sin perjuicio del precepto general antes citado; de suerte que en los casos del artículo 1.043 las donaciones son colacionables é imputables á la legítima del donatario, dejando sólo de serlo cuando el testador así lo disponga expresamente, á diferencia de lo establecido para las del artículo 1.042 que se entienden exceptuadas de la colación, y sólo serán imputables cuando se manifieste expresamente en tal sentido la voluntad del testador.

Son, también, colacionables, por precepto de otros artículos que deberían formar parte de esta sección:

Las donaciones, no exceptuadas expresamente por la ley, en la parte que sean inoficiosas; teniendo este carácter en lo que excedan de lo que el donatario pueda recibir por testamento del causante. (Artículos 636 y 1.036.)

Lo que hubiere recibido el heredero, de su causante, por la renuncia ó transacción con éste realizada sobre la legítima futura; toda vez que tal renuncia ó transacción es nula y no impide al heredero reclamar y percibir su legítima á la muerte de aquél. (Artículo 816.)

Las donaciones que el hijo natural haya recibido en vida de su padre ó de su madre. (Artículo 847, á cuyo comentario nos remitimos.)

No son colacionables:

Las ganancias que los padres hubiesen cedido expresamente á los hijos, de las obtenidas con caudal de aquéllos. (Artículo 161.)

La dote que consista en una renta periódica ó en los frutos de determinados bienes, puesto que tales frutos los hace suyos el donatario hasta el momento de la muerte del donante. (Artículos 1.049 y 1.342.)

Digitized by Google

Si los regalos *de costumbre* no están sujetos á colación, tampoco podían estarlo los que se hacen á los herederos forzosos con motivo de acto tan trascendental y, generalmente, tan celebrado como es el del matrimonio. Pero, atento el Código á evitar el abuso, y con él el perjuicio de los demás herederos, ha venido á definir como regalos de boda, á los efectos de la no obligación de colacionar, los consistentes en joyas, vestidos y equipos, excluyendo cualesquiera otros presentes que, con motivo ó con pretexto del matrimonio pudieran hacerse; y aun dentro de los regalos comprendidos en aquellas clases, declara inoficiosos los que excedan en un décimo ó más de la cantidad disponible por testamento; es decir: de la parte de libre disposición.

El último de los artículos que examinamos establece una regla común á todos los casos de colación de dotes ó donaciones, y es, la de que no han de traerse á colación y partición las mismas cosas que el heredero recibió de su causante por aquellos conceptos, sino su valor; precepto que está en armonía y es una consecuencia necesaria del general contenido en el artículo 609, según el cual, la propiedad se adquiere, entre otros medios, por la donación, pudiendo el donatario disponer libremente de las cosas objeto de ella. Han discutido los comentaristas si para hacer la colación se ha de atender al valor que tuvieran las cosas al tiempo de realizarse la donación ó al del fallecimiento del causante; pero, no siendo el objeto de nuestro trabajo la crítica de los preceptos del Código, sino su explicación, fundada en la concordancia de sus disposiciones y en la interpretación dada á las mismas por la jurisprudencia, bástanos consignar que el artículo 1.045 es terminante al disponer que se traiga á colación y partición el valor que tuvieran la dote ó donación en la fecha en que fueron dadas ó donadas, aunque no se hubiese hecho entonces su justiprecio, lo cual obligará á señalarlo, por los medios legales, si no constare de una manera precisa y fehaciente. Consecuente con este

Digitized by Google

sistema, termina el artículo estableciendo que, el aumento ó deterioro posterior, y aun su pérdida total, casual ó culpable, será á cargo y riesgo, ó á beneficio del donatario. El Código respeta el principio de que las cosas producen y perecen para su dueño.

Digitized by Google

ARTICULO 1.046

La dote ó donación hecha por ambos cónyuges se colacionará por mitad en la herencia de cada uno de ellos. La hecha por uno solo se colacionará en su herencia.

ARTÍCULO 1.047

El donatario tomará de menos en la masa hereditaria tanto como ya hubiese recibido, percibiendo sus coherederos el equivalente, en cuanto sea posible, en bienes de la misma naturaleza, especie y calidad.

ARTICULO 1.048

No pudiendo verificarse lo prescrito en el artículo anterior, si los bienes donados fueren inmuebles, los coherederos tendrán derecho á ser igualados en metálico ó valores mobiliarios al tipo de coti-

Digitized by Google

zación; y, no habiendo dinero ni valores cotizables en la herencia, se venderán otros bienes en pública subasta en la cantidad necesaria.

Cuando los bienes donados fueren muebles, los coherederos sólo tendrán derecho á ser igualados en otros muebles de la herencia por el justo precio, á su libre elección.

ARTÍCULO 1.049

Los frutos é intereses de los bienes sujetos á colación no se deben á la masa hereditaria sino desde el día en que se abra la sucesión.

Para regularlos, se atenderá á las rentas é intereses de los bienes hereditarios de la misma especie que los colacionados.

ARTÍCULO 1.050

Si entre los coherederos surgiere contienda sobre la obligación de colacionar ó sobre los objetos que han de traerse á colación, no por eso dejará de proseguirse la partición, prestando la correspondiente fianza.

Digitized by Google

Debiendo colacionarse la dote ó donación, según el precepto del artículo 1.035, inicial de esta sección, en la herencia de aquel de quien en vida se hubiese recibido, declara el 1.046, en evitación de toda duda, que si hubiere sido hecha por ambos cónyuges, padre y madre, abuelo y abuela, se colacionará por mitad en la herencia de cada uno, porque se presume que ambos dotaron ó donaron en esa proporción. Si fijaron la parte en que cada uno contribuyó, cada parte se colacionará en la herencia respectiva, ó el todo, en su caso, en su herencia, si uno sólo fué el donante.

Tanto en este como en los demás casos de colación, ó de imputación de lo donado, se realizará ésta tomando el donatario de menos tanto como por anticipado hubiese recibido, ó sea, tanto como represente el valor de la dote ó donación imputable; operación que, para conservar la posible igualdad entre los coherederos, se realizará teniendo en cuenta las reglas que se establecen en los artículos 1.047, 1.048 y 1.049, es decir: percibiendo los coherederos el equivalente á lo colacionado en bienes de la misma naturaleza, especie y calidad; si no los hubiere en la herencia y los donados fueren inmuebles, en metálico ó valores mobiliarios al precio de cotización; si no existieren metálico ni valores cotizables, en el producto de la venta de otros bienes que á este efecto se enajenarán en pública subasta; y si la donación consistió en muebles, en otros muebles de la herencia, por un precio equivalente al de los donados, á elección de los coherederos que deban ser igualados en su haber.

El donatario, como antes se ha dicho, hace suyas las cosas objeto de la donación; adquiere, desde el momento que ésta se perfecciona, el dominio sobre ellas, y como consecuencia del dominio, hace suyos los frutos é intereses que las mismas producen. En el momento en que muere el donante se agregan, real ó ficticiamente, las cosas donadas á la herencia en que se deben colacionar; la ley considera que desde ese momento pertenecen á la sucesión, y en tal con-

Digitized by Google

cepto, los frutos ó intereses que las mismas produzcan antes de la muerte del causante no son colacionables, pero sí los posteriores, que se tendrán como aumento del caudal hereditario. Pero, como las donaciones se colacionan por el valor que tenían al tiempo de hacerse, ya que el aumento ó deterioro posterior y aun su pérdida total son de cuenta y riesgo ó en beneficio del donatario, entendemos que los frutos ó intereses colacionables desde la muerte del causante serán los correspondientes al valor porque se colacione, regulándolos, sobre esta base, por los de los bienes que existan en la herencia, de la misma especie, como prescribe el artículo 1.049.

Las contiendas que puedan promoverse entre los coherederos acerca de la obligación de colacionar ó de la procedencia de la colación de determinados bienes no impedirán que se prosiga la partición del caudal, en interés de aquéllos, por los inconvenientes que lleva consigo la indivisión. Pero, como de llevarse á cabo sin garantía alguna para los coherederos del donatario podría irrogarse á éstos perjuicios irreparables por la insolvencia á que pudiera llegar el obligado judicialmente á la colación, deberá éste prestar fianza que, ante el silencio del Código, determinarán de común acuerdo los interesados, y, en su defecto, los Tribunales.

Digitized by Google

SECCIÓN SEGUNDA

DE LA PARTICIÓN

ARTICULO 1.051

Ningún coheredero podrá ser obligado á permanecer en la indivisión de la herencia, á menos que el testador prohiba expresamente la división.

Pero, aun cuando la prohiba, la división tendrá siempre lugar mediante algunas de las causas por las cuales se extingue la sociedad.

Sin detenerse á definir lo que es la partición de la herencia, porque su conocimiento vulgar lo hace innecesario, desarrolla el Código dicha materia en esta sección, comenzando por establecer, en el artículo transcrito, el precepto general de que ningún coheredero puede ser obligado á permanecer en la indivisión de la herencia, á menos que el testador haya prohibido la división; ni, aun en este último caso, cuando concurra alguna de las causas por las cuales se extingue la sociedad. La razón de este precepto se encuentra en los numerosos é innegables inconvenientes que

Digitized by Google

lleva consigo la comunidad de bienes, inconvenientes ya reconocidos por el legislador al disponer en el artículo 400 del Código que ningún copropietario estará obligado á permanecer en la comunidad, y que cada uno podrá pedir, en cualquier tiempo, que se divida la cosa común. El estado de indivisión, como decíamos al ocuparnos del artículo citado, es anormal y hasta contraría el desenvolvimiento de la propiedad, si la unión entre los partícipes no es absoluta, cosa difícil, si no imposible, de conseguir indefinidamente.

El Código, pues, autoriza á todo coheredero para que pueda pedir la partición del caudal hereditario; pero, respetando la voluntad del testador, ley en materia de sucesiones, obliga á aquéllos á permanecer en la comunidad cuando el testador haya prohibido la división. Claro que ésta podrá siempre pedirse, aun contra la voluntad expresa del testador, cuando la indivisión se imponga sobre las legítimas, porque constituyendo una condición y un gravamen la limitación que la comunidad implica á la libre disposición de los bienes en que la legítima deba consistir, la prohibición del testador, en tal caso, sería contraria al precepto del artículo 813, que impide imponer sobre aquélla gravamen, condición ni sustitución de ninguna especie. Y del mismo modo podrá pedirse y deberá procederse á la partición, aunque el testador la haya prohibido, cuando concurra alguna de las causas por las que se extingue la sociedad; esto es: cuando expire el término señalado por el testador para permanecer en la indivisión; cuando se termine el negocio ó desaparezca la causa que tuvo en cuenta para imponerla; por la muerte natural, interdicción civil ó insolvencia de cualquiera de los coherederos; y por la renuncia de uno de éstos, hecha de buena fe y dentro de las condiciones exigidas en los artículos 1.705 y 1.707 para la disolución de la sociedad por voluntad de uno de los socios.

Pero, á semejanza de lo establecido en el artículo 400 para la comunidad de bienes, ¿podrán los coherederos pac-

Digitized by Google

tar la indivisión de la herencia por tiempo determinado? No nos ofrece duda alguna la afirmativa. El artículo 1.051 concede á los coherederos un derecho, el de pedir la división de la herencia, privándoles de él en casos determinados; pero no les impone la obligación de proceder á la partición del caudal hereditario; y, si por consentimiento tácito pueden permanecer en la indivisión todo el tiempo que les parezca conveniente, con mayor razón ha de ser lícita, respecto de tal extremo, y obligatoria, por tanto, la convención expresa.

Cuestión. — ¿Puede deducirse del artículo 1.051 del Código civil que cada heredero representa por sí solo la herencia, y que puede, por ello, litigar á costa y con cargo á la misma en el juicio voluntario de testamentaría?

Sentencia de 22 de Marzo de 1899.

Don José Muñoz Romero promovió el juicio voluntario de testamentaría de su abuela Doña María Pía López, solicitando la intervención del caudal, limitada á la formación del inventario, practicado el cual se citaría á junta á todos los interesados; y celebrada ésta, se acordó suspender el juicio fijando el plazo de dos meses para que el contador nombrado terminara las operaciones de partición del caudal, quedando autorizados todos los herederos para que, si por cualquier circunstancia, no se terminaban en el plazo fijado, pudieran instar de nuevo el juicio.

Transcurrido el plazo con mucho exceso, pidió Muñoz Romero la continuación de dicho juicio por no haber conseguido la distribución y adjudicación de la herencia; presentando posteriormente otros escritos pidiendo que acreditara su carácter de tutor el que lo era de uno de los herederos; que se requiriese á otro para que permitiera la

Digitized by Google

entrada en su casa, á fin de medir los cereales que en su poder tenía de propiedad de la testamentaría; que se le entregase la partición para su examen; otro impugnando dicha partición, que fué después aprobada por él y los demás interesados en junta al efecto celebrada, y otro pidiendo que se practicara tasación de costas, toda vez que el juicio estaba terminado.

Don José, Don Angel y Doña Francisca Muñoz López dedujeron, en tal estado, la demanda de este pleito, exponiendo: que en las referidas particiones se había consignado que los gastos de inventario, partición, transmisión é inscripción de los bienes hereditarios serían satisfechos con cargo al haber formado con tal objeto; que no podían comprenderse entre tales gastos las costas causadas con las pretensiones deducidas por Muñoz Romero; que el inventario judicial solicitado por el demandado había resultado inútil y superfluo; que, además de excesivos, resultaban injustificados los honorarios del abogado de Muñoz Romero en la impugnación á la partición, demostrándolo así que siete días después fué aprobada íntegramente por todos los interesados, incluso por el que la había extensamente impugnado, y que no se puede exigir el pago de costas á ningún litigante no habiendo sido condenado á su pago, en cuyo caso, y en todo juicio, deben ser de cuenta y cargo del que las motiva.

Don José Muñoz Romero impugnó la demanda alegando sustancialmente que, habiendo sido necesarios todos los escritos que en el juicio había presentado y cuyos honorarios se pretendía excluir de la tasación de costas, debían ser abonados con cargo á los gastos de la testamentaría; y dictada sentencia por la Audiencia de Albacete, de acuerdo con las pretensiones de la demanda, interpuso Muñoz Romero recurso de casación, citando como infringidos los artículos 1.051 del Código civil y 1.038 de la ley de Enjuiciamiento, los que, así como los demás de las respectivas secciones en que están comprendidos, suponen que el caudal

Digitized by Google

hereditario es una entidad jurídica, con derechos y obligaciones que pueden ejercitar todos los herederos, los que están autorizados para pedir la división cuando lo tengan por conveniente, siendo de cargo del caudal los gastos de su defensa y los que ocasione la división, aunque la pida uno solo de los interesados; y el 1.064 del mismo Código, en relación con el 424 de la ley de Enjuiciamiento civil, el primero de los cuales preceptúa que se deduzcan de la herencia los gastos de partición hechos en interés común de todos los coherederos, y que sean de cuenta de cada uno los realizados en interés particular; sin que diga más dicho artículo, por lo cual queda á la apreciación de los Tribunales el hacer la necesaria distinción entre los gastos que deben considerarse comunes y los que han de conceptuarse particulares, ajustándose para ello á lo que dispone el artículo de la ley procesal mencionado; preceptos infringidos en la sentencia recurrida al disponer que satisfaga el recurrente los honorarios de su abogado por los escritos á su nombre presentados, no obstante ser evidente que fueron beneficiosos para todos los interesados en la partición.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que ni del artículo 1.051 del Código civil, relativo al modo de acabar con el estado de indivisión de la herencia, cuando el testador hubiese prohibido dividirla, ni del 1.038 de la ley de Enjuiciamiento, que se limita á designar quiénes son parte legítima para promover el juicio voluntario de testamentaría, cabe inferir el supuesto erróneo en que se funda el recurso, ó sea el de que cada heredero por sí solo representa la herencia, pudiendo por ello litigar á costa y con cargo á la misma en dicho juicio; pues si de los citados preceptos legales cabe inferir algo acerca de ese punto, es precisamente lo contrario, por ser inconcuso que no representa la herencia, como entidad jurídica, sino su propio é individual derecho cada uno de los herederos, al obrar en ejercicio de la acción que les

Digitized by Google

compete para obtener la división de los bienes hereditarios; siguiéndose de ello, en cuanto es pertinente para la cuestión controvertida en el recurso, que al juicio de testamentaría es aplicable la regla general de derecho, según la cual, debe cada parte litigante satisfacer las costas por sí y para sí causadas, así como contribuir con igualdad al pago de las que sean comunes á todas las mismas partes, salvo el caso de haber sido algunas de ellas condenadas á pagar las causadas por su adversario.

Considerando que el artículo 1.064 del Código civil antes confirma que modifica esa regla, en cuanto ordena que los gastos de partición de la herencia hechos en interés de todos los herederos se deducirán de la misma herencia, y que los hechos en interés de alguno de ellos serán de su cargo; puesto que de aplicar este precepto al pago de las costas causadas en el juicio universal sobre partición de herencia, deberían satisfacer con cargo á la misma tan solamente las costas relativas á las operaciones particionales hechas en interés común de todos los coherederos, mas no las causadas por cualquier otro concepto á instancia particular de alguno de ellos, sobre cuyo pago hay que estar, por tanto, á la regla de derecho procesal anteriormente expuesta.

Considerando, en consecuencia de todo ello, que al estimar el fallo recurrido que el recurrente, y no la herencia, debe pagar los honorarios devengados por su Abogado al defenderle en el juicio de testamentaría á que este incidente se refiere, no infringe los artículos anteriormente citados; y que tampoco ha infringido el artículo 424 de la mencionada ley de Enjuiciamiento, invocado juntamente con los anteriores, por referirse á un caso sustancialmente distinto del actual, como lo es el de haber sido algún litigante condenado al pago de las costas causadas á su adversario.

Digitized by Google

ARTÍCULO 1.052

Todo coheredero que tenga la libre administración y disposición de sus bienes podrá pedir en cualquier tiempo la partición de la herencia.

Por los incapacitados y por los ausentes deberán pedirla sus representantes legítimos.

ARTÍCULO 1.053

La mujer no podrá pedir la partición de bienes sin la autorización de su marido ó, en su caso, del Juez. El marido, si la pidiere á nombre de su mujer, lo hará con consentimiento de ésta.

Los coherederos de la mujer no podrán pedir la partición sino dirigiéndose conjuntamente contra aquélla y su marido.

Digitized by Google

ARTICULO 1.054

Los herederos bajo condición no podrán pedir la partición hasta que aquélla se cumpla. Pero podrán pedirla los otros coherederos, asegurando competentemente el derecho de los primeros para el caso de cumplirse la condición; y, hasta saberse que ésta ha faltado ó no puede ya verificarse, se entenderá provisional la partición.

ARTICULO 1.055

Si antes de hacerse la partición muere uno de los coherederos, dejando dos ó más herederos, bastará que uno de éstos la pida; pero todos los que intervengan en este último concepto deberán comparecer bajo una sola representación.

Puede decirse que, por regla general, pueden pedir la partición de la herencia las mismas personas que tienen capacidad para aceptarla ó repudiarla. Según el artículo 1.052, todo coheredero que tenga la libre administración y disposición de sus bienes tiene derecho para pedir en cualquier tiempo la partición; debiendo hacerlo por los incapacitados y por los ausentes, sus representantes legítimos; precepto perfectamente armónico con el de los artículos 992 y si-

Digitized by Google

guientes que se refieren á las personas que por sí, ó en nombre de otras, pueden aceptar la herencia ó renunciarla.

A los casos previstos en aquel precepto general agrega el Código el del heredero condicional, y el de aquellos que, á su vez, sucedan al coheredero que muriese antes de llevarse á cabo la partición.

Respecto del primero, establece que el heredero condicional no puede pedir la partición hasta que la condición se cumpla. Hasta ese día tiene sólo un derecho eventual, puede no llegar á ser heredero, y en tal situación es lógico que se le niegue intervención en un caudal respecto del cual se ignora si llegará á tener algún derecho ó alguna participación. Esto no ha de ser, sin embargo, un obstáculo para que los demás coherederos pongan fin á la comunidad, y por eso les autoriza el mismo artículo que examinamos á pedir la partición; y como al realizarla habrá de quedar necesariamente determinada la cuota ó haber hereditario del heredero condicional, quien no podrá percibirlo sino cuando se cumpla la condición, obliga la ley á los demás coherederos á asegurar competentemente el derecho de aquél para el caso de cumplirse, entendiéndose provisional la partición hasta saberse que la condición ha faltado ó no puede ya verificarse. Cumplida la condición, la partición, en cuanto afecte á la parte ó haber del heredero condicional, se convertirá en definitiva y surtirá todos sus efectos, cesando, una vez que su haber le haya sido entregado, la garantía que hubieren prestado los demás coherederos.

En el caso de que uno de éstos muera antes de verificarse la partición dejando varios herederos, todos y cada uno de ellos adquieren el derecho que su causante tenía para pedir la partición de la herencia del primitivo causante. El artículo 1.055 les reconoce este derecho expresamente, con una sola limitación, cual es la de que todos los que en la partición intervengan comparezcan bajo una sola representación, ya que todos juntos representan á uno de los coherederos interesados en la herencia pendiente de partición.

Digitized by Google

¿Tienen derecho á pedirla algunas otras personas que no sean los coherederos? La partición de la herencia se ha de solicitar promoviendo el juicio voluntario de testamentaría, y, si son parte legítima para ello, según el artículo 1.038 de la ley de Enjuiciamiento civil, además de los herederos y del cónyuge sobreviviente, que también es hoy heredero, los legatarios de parte alícuota del caudal, y los acreedores de los herederos que justifiquen cumplidamente su crédito mediante título escrito, habrá que concluir que pueden también éstos pedir la partición de la herencia é intervenir en las operaciones de división; los primeros, porque no pudiendo conocer la cuantía de sus legados sino después de liquidadas las cargas de la herencia, tienen en la partición un interés igual al de los herederos; y los segundos, porque si bien el artículo 1.052 no les concede expresamente aquel derecho, les faculta el Código implícitamente para ello al disponer en los artículos 403 y 1.111, respectivamente, que los acreedores ó cesionarios de los partícipes podrán concurrir á la división de la cosa común y oponerse á la que se verifique sin su concurso; y que los acreedores, después de haber perseguido los bienes de que esté en posesión el deudor para realizar cuanto se les debe, podrán ejercitar todos los derechos y acciones de éste con el mismo fin, exceptuando tan sólo los que sean inherentes á su persona.

Cuestión 1.ª —¿Es preciso para que el heredero forzoso pueda promover el juicio voluntario de testamentaría que pruebe que existe disconformidad con los demás coherederos en la partición de la herencia?

Sentencia de 24 de Diciembre de 1895.

Don José Joaquín de Inchausti falleció bajo testamento en el que dispuso varios legados; instituyó por sus únicos y

Digitized by Google

universales herederos á sus tres hijos Doña Clotilde, Don Rafael y Don Joaquín; nombró albacea, y prohibió que la autoridad judicial ni otra ninguna interviniera en su testamentaría, aunque en ella estuviesen interesados menores, ausentes ó incapacitados, pues era su voluntad que todo se hiciese extrajudicial y privadamente.

Doña Clotilde de Inchausti, uno de los herederos, acudió al Juzgado de Tondo, de Manila, exponiendo: que, no siendo necesario el juicio de testamentaría de su padre, había procurado por todos los medios llegar á un acuerdo definitivo en la partición de la herencia; pero que habiendo sido inútiles las gestiones y proposiciones hechas al efecto y conforme á lo dispuesto en el artículo 1.037 de la ley procesal, pedía que se tuviera por promovido el juicio voluntario de testamentaría, que se mandara citar para él á los herederos y que se interviniera el caudal al solo efecto de formar el inventario de los bienes.

Acordada esta petición, Don Rafael y Don Joaquín Inchausti solicitaron reposición, alegando que los interesados en la testamentaría eran mayores de edad, tenían la administración de sus bienes y estaban presentes; que uno de ellos pedía la partición de los bienes por medio del juicio de testamentaría, y, oponiéndose los otros dos, no podía la partición ser judicial mientras no se opusiera algún heredero á la partición privada; que, si bien la ley de Enjuiciamiento no exigía como condición al heredero el que acreditara previamente la existencia de desacuerdo y le daba facultad para promover el juicio sin limitación de tiempo ni de circunstancias, esa facultad era aparente, porque la ley se limitaba al derecho á promoverlo y en parte alguna prescribía que en todo caso pudieran dichas personas promover el juicio, no existiendo contradicción; y aun dado que ésta existiera, tampoco procedería la promoción del juicio, porque el testador había prohibido ese procedimiento, prohibición que inhabilitaba á los herederos forzosos para instarlo en tanto que no resultaran perjudicadas sus legítimas.

Digitized by Google

Impugnado este recurso por Doña Clotilde, y resuelto por la Audiencia de Manila declarando no haber lugar á tener por promovido el juicio voluntario de testamentaría, interpuso Doña Clotilde recurso de casación, citando como infringidos, en los cinco primeros motivos, el artículo 1.052 del Código civil y 1.019 á 1.022, 1.037 y 1.038 de la ley de Enjuiciamiento que reconocen el derecho absoluto del heredero testamentario y forzoso para promover el juicio voluntario de testamentaría; toda vez que el fallo recurrido entendía condicionado este derecho y que cesaba desde el momento en que los herederos se oponían á la partición judicial, y que á la promoción del juicio debe acompañar la prueba de la disconformidad; siendo, además, doctrina consignada en las sentencias del Tribunal Supremo de 29 de Diciembre de 1889 y 1.º de Diciembre de 1891 que la prohibición de la intervención judicial hecha por el testador no produce efecto sino respecto á los herederos voluntarios.

El Tribunal Supremo declaró haber lugar al recurso, y casó el auto recurrido

Considerando que el heredero forzoso tiene el derecho, aun contra la voluntad del testador, de promover el juicio voluntario de testamentaría cuando lo estime conveniente á sus intereses, no habiendo prescrito, y que al haberlo denegado la sentencia recurrida á Doña Clotilde Inchausti, suponiendo que ésta tenía obligación de probar la disconformidad con los demás coherederos en la partición de la herencia para pedir la intervención judicial prohibida por su padre, se han interpretado erróneamente las leyes y jurisprudencia invocadas en los cinco motivos primeros del recurso, puesto que el artículo 1.052 del Código civil, en armonía con los 1.019 y 1.022 de la ley de Enjuiciamiento civil de Filipinas, concede aquel derecho al heredero forzoso; los 1.037 y 1.038 de la misma no exigen para su ejercicio otra documentación que la presentada por el recurrente; y el 1.022, con la jurisprudencia que le interpreta, citada en

Digitized by Google

el quinto motivo, hacen ineficaz la prohibición del testador tratándose de herederos forzosos.

Cuestión 2.ª — El derecho concedido por el artículo 1.052 del Código á todo heredero para pedir la partición de la herencia y, por consiguiente, para promover el juicio voluntario de testamentaría, ¿alcanza á los que se crean con derecho á la herencia mientras este derecho, impugnado por otros interesados, no esté declarado judicialmente?

Sentencia de 15 de Marzo de 1897.

Don Juan Huerta otorgó testamento instituyendo por único y universal heredero á su hermano Don Ramón, y disponiendo que por defunción de éste le sucedieran sus hijos por partes iguales; y fallecido dicho testador, habiéndole premuerto su hermano Ramón, que dejó dos hijos, llamados Doña Elvira y Don Florencio, y tres nietos de su otra hija Doña María Catalina, se promovió por el padre de los tres últimos el juicio voluntario de testamentaría de Don Juan Huerta, de quien eran herederos testamentarios en representación de su madre, haciendo presente que para dicho juicio debía citarse á la Doña Elvira y á Don Florencio.

Acordada la promoción del juicio por el Juzgado, pidieron reforma Doña Elvira y Don Florencio, por estimar que los hijos de Doña María Catalina no eran parte legítima, puesto que el testador, Don Juan Huerta, para el caso de morir su hermano Ramón antes que él, llamó á la herencia á los hijos del mismo, pero no á sus nietos, y porque el citado Don Ramón no podía transmitir á su hija María Catalina, madre de los menores demandantes, derecho alguno á la herencia de su hermano el testador, puesto que ella pre-

Digitized by Google

murió á su padre y éste al Don Juan; á cuya reforma se opuso la representación de los demandantes fundándose en que, aparte de la consideración de que eran herederos de su madre Doña María Catalina, hija de Don Ramón Huerta, debía tenérseles, en todo caso, como herederos del mismo testador, como nietos de su hermano Don Ramón, puesto que, según el derecho civil y la jurisprudencia, bajo la palabra *hijos* se comprenden también los nietos.

Resuelto el pleito por la Audiencia de Albacete declarando firme y subsistente la providencia por la que se tuvo por promovido el juicio de testamentaría, é interpuesto por Doña Elvira y Don Florencio Huerta recurso de casación, en cuyo motivo primero citaron como infringido el artículo 1.036 de la ley de Enjuiciamiento civil y la doctrina del Tribunal Supremo, según la que no son parte legítima para promover tal juicio los que se crean con derecho á ser herederos del causante, lo declaró con lugar el Tribunal Supremo y casó el auto recurrido.

Considerando que reiteradamente se ha establecido la doctrina legal de que, con arreglo á lo dispuesto en el artículo 1.038 de la ley de Enjuiciamiento civil, para promover el juicio voluntario de testamentaría son parte legítima los herederos, pero no los que se crean con derecho á serlo.

Considerando que, fundándose en los términos en que se halla redactada la cláusula relativa á la institución de heredero de Don Juan Huerta Araus y en el hecho de que su sobrina Doña María Catalina Huerta Mansilla falleció antes que él y aun antes de que otorgase su testamento, los recurrentes han impugnado la personalidad de Doña Ursula, Doña Aurea y Don Antonio Delgado Huerta, hijos de Doña María, para promover el juicio universal, suscitando con esto una cuestión previa que no es posible desconocer respecto de la existencia del derecho, alegado por unos y negado por otros, que debe ser discutida y resuelta en el pleito declarativo correspondiente; y

Digitized by Google

Considerando que la sentencia, al acordar la promoción del juicio de testamentaría á instancia de Don Antonio Delgado Villar, como padre y representante de sus hijos menores de edad, incurre en las infracciones de ley y de doctrina citadas en el motivo primero.

Cuestión 3.ª—No obstante el precepto del artículo 1.052 del Código civil, que autoriza á todo coheredero á pedir en cualquier tiempo la partición de la herencia, ¿podrá cualquiera de ellos promover el juicio voluntario de testamentaría, prescindiendo del incoado anteriormente y de la partición presentada á la aprobación judicial?

Sentencia de 3 de Febrero de 1898.

Don Pascual Ferrer falleció el año 1893 bajo testamento en el que legó á su esposa el tercio de sus bienes, instituyó herederos á sus siete hijos, mejoró á éstos en el tercio, exceptuando á la llamada Doña Genoveva, y nombró contador partidor á Don Gabriel Roda, el cual presentó al Juzgado la partición, expresando que no le había sido posible reunir á los herederos, por lo que pidió que se les pusiera de manifiesto para su aprobación.

Pocos meses después compareció uno de los herederos, haciendo presente que con posterioridad á las operaciones particionales se había encontrado un crédito, y que habiéndose ausentado el contador designado en el testamento, se estaba en el caso de nombrar otro, lo que verificó el Juzgado designando á Don Domingo García, con cuyo nombramiento estuvieron conformes todos los interesados, excepto Doña Genoveva Ferrer, que nada manifestó.

En tal estado, pidió dicha Doña Genoveva que se le entregara el proyecto de partición presentado por el primer

Digitized by Google

contador Roda, entrega que se efectuó, evacuando la instrucción conferida por escrito en que impugnó el proyecto, y pidió que se convocara á junta á todos los interesados para acordar lo que fuera procedente; pero, denegada esta pretensión por providencia que fué consentida, presentó nuevo escrito la Doña Genoveva exponiendo que el contador había renunciado su cargo después de formular el proyecto de división, que había sido impugnado por graves defectos y omisiones en el inventario y que no podía practicarse la división sin un inventario fiel y exacto, por lo que debía formarse por el Juzgado, previa citación de todos los herederos.

El Juzgado denegó esta pretensión fundado en que había sido consentida la providencia en que se había desestimado la de que se convocara á junta de herederos; pero, reformada aquella resolución en el sentido de tener por promovido el juicio voluntario de testamentaría y de que se practicara el inventario judicialmente, fué revocada por la Audiencia de Valencia, en virtud de apelación interpuesta por la viuda del testador.

Contra este auto interpuso Doña Genoveva Ferrer recurso de casación, citando como infringidos, el artículo 813 del Código civil, que impide al testador privar ó imponer gravamen ni condición á la legítima de los herederos forzosos, porque tanto significaba como privar de una parte de la legítima á la recurrente y recibirla con condición, el impedirla que promoviese el juicio voluntario de testamentaría; y el 1.056 del mismo Código que, si bien obliga á pasar por la división hecha por el testador, á la que equivalía en este caso la hecha por el contador designado en el testamento, tal obligación sólo subsiste mientras los herederos forzosos no sean perjudicados en sus legítimas.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que el fallo recurrido no infringe ninguna de las disposiciones invocadas por la recurrente en el

Digitized by Google

concepto en que se supone, ó sea, en el de habérsele denegado indebidamente la apertura del juicio de testamentaría de su difunto padre, toda vez que lo denegado es la incoación de un nuevo juicio universal distinto del en que se ha dictado dicho fallo, siendo evidente que, presentada como lo ha sido al Juzgado la partición de la herencia hecha por la persona designada por el testador para efectuarla, y habiéndose sometido á examen y decisión judicial á instancia de la misma recurrente, con el asentimiento de los demás interesados, no cabe abrir otro juicio universal, prescindiendo de las actuaciones practicadas sobre la base de haberse llegado á formular la partición, y, por consiguiente, las diligencias preliminares á este acto.

Cuestión 4.ª — El consentimiento de la mujer, que ha de obtener el marido para pedir la partición de la herencia que á la misma corresponda, ¿ha de ser previo y expreso, ó bastará que la mujer ratifique la petición hecha por aquél sin su previo consentimiento?

Sentencia de 27 de Noviembre de 1896.

Don José Antonio Senar falleció en 4 de Mayo de 1894, con testamento, dejando seis hijas legítimas, llamadas dos de ellas Gertrudis y Ursula; y en 8 de Agosto siguiente, Don Pascual Soriano, como marido de Doña Gertrudis, solicitó del Juzgado de Vinaroz la prevención del juicio voluntario de testamentaría del Don José Antonio, por cuanto en su testamento había beneficiado á alguna de sus hijas perjudicando las legítimas de las otras, con especialidad la de su mujer, queriendo que se pasara por lo que en su testamento había dejado dispuesto; y habiendo tenido el Juzgado por prevenido el juicio, compareció Don Francisco Fiblá, en re-

Digitized by Google

presentación de su esposa Doña Ursula, otra de las herederas, pidiendo que se sobreseyera en aquellas diligencias y se declarasen nulas por falta de personalidad de Don Pascual Soriano; alegando, al efecto, que Don José Antonio Senar había dejado hecha en su testamento la distribución de sus bienes entre sus hijas y herederas; que Soriano había instado el juicio voluntario de testamentaría sin justificar el consentimiento de su esposa, y que, tanto Doña Ursula como algunas otras de sus hermanas, estaban dispuestas á completar la legítima de Doña Gertrudis en caso de que le faltase algo de sus derechos legitimarios.

Don Pascual Soriano impugnó esta pretensión exponiendo que su esposa Doña Gertrudis había practicado gestiones directamente con sus hermanas para que la completaran su legítima, y no habiéndolo conseguido, pidió ella misma copia del testamento de su padre en la Notaría donde obraba, certificación de la inscripción de defunción en el Registro civil, y la correspondiente en el Registro central de actos de última voluntad; que acudió, en unión del exponente, al despacho del Letrado para darle las instrucciones necesarias, enterándose del contenido del escrito promoviendo la testamentaría; resultando de todo lo expuesto que la promoción del juicio se había hecho con su consentimiento expreso; que éste no era, sin embargo, necesario, puesto que el artículo 1.053 del Código exige el consentimiento, pero no que se haga constar; y que la mujer puede convalidar los actos realizados á su nombre por su marido sin su expreso consentimiento, ratificándolos y prestando éste de un modo auténtico.

Acordada, á petición del mismo Don Pascual Soriano, la ratificación de Doña Gertrudis, manifestó ésta que se afirmaba y ratificaba en los escritos presentados por estar extendidos conforme á las instrucciones que, en unión de su marido, había dado á su Abogado y á su Procurador; y sustanciado el incidente en dos instancias, dictó sentencia la Audiencia de Valencia declarando sobreseído el juicio de

Digitized by Google

testamentaría por carecer Soriano de acción para iniciarlo y no ser procedente contra la partición hecha por el testador.

Don Pascual Soriano interpuso recurso de casación alegando: que, fundándose la sentencia recurrida en que por no constar expresamente el consentimiento de la mujer no tenía personalidad el marido, y siendo evidente que Doña Gertrudis lo había prestado al principio, al medio y al fin del pleito, en todo tiempo y bajo diversas formas, y disponiendo el artículo 1.053 del Código civil, únicamente, que el marido, si pidiese la partición de la herencia á nombre de su mujer, lo hará con consentimiento de ésta, sin decir nada respecto á si el consentimiento ha de ser expreso ó tácito, no era lícito decir que haya de ser de un modo ó de otro, sino que basta con que exista, por ser axioma jurídico ó doctrina legal que donde la ley no distingue no se debe distinguir.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que la sentencia, al sobreseer en el juicio voluntario de testamentaría de Don José Antonio Senar, dejando sin valor ni efecto las actuaciones, se funda, no sólo en que Don Pascual Soriano no ha justificado haber obtenido previamente el consentimiento de su mujer, sino en que practicada por el difunto padre en su testamento la partición de los bienes, ha debido ejercitarse, en el caso de que procediese, la acción rescisoria á que se refieren los artículos 1.075 y 1.076 del Código civil, sin que pueda tener lugar, por tanto, la prevención del mencionado juicio de testamentaría.

Digitized by Google

ARTICULO 1.056

Cuando el testador hiciere, por acto entre vivos ó por última voluntad, la partición de sus bienes, se pasará por ella, en cuanto no perjudique á la legítima de los herederos forzosos.

El padre que en interés de su familia quiera conservar indivisa una explotación agrícola, industrial ó fabril, podrá usar de la facultad concedida en este artículo, disponiendo que se satisfaga en metálico su legítima á los demás hijos.

ARTÍCULO 1.057

El testador podrá encomendar, por acto *inter vivos* ó *mortis causa* para después de su muerte, la simple facultad de hacer la partición á cualquiera persona que no sea uno de los coherederos.

Lo dispuesto en este artículo y en el anterior se observará aunque entre los coherederos haya algu-

Digitized by Google

no de menor edad ó sujeto á tutela; pero el comisario deberá en este caso inventariar los bienes de la herencia, con citación de los coherederos, acreedores y legatarios.

Regulada en nuestro Código la materia de sucesiones sobre la base de una relativa libertad de testar, sólo condicionada por el respeto impuesto á las legítimas de los herederos forzosos y las limitaciones establecidas á las sustituciones fideicomisarias, la facultad concedida al testador para hacer, por acto entre vivos ó por última voluntad, la partición de sus bienes es una consecuencia lógica de aquella libertad y de la consideración que á la ley merece la voluntad, expresa ó presunta, del causante. Si es permitido á éste disponer de sus bienes como mejor le plazca, sin perjuicio de los derechos legitimarios de los herederos forzosos, no habría razón para impedirle que los distribuya en la forma que considere más conveniente, siempre que con la división que hiciere no perjudique aquellos derechos; alcanzando esta facultad, no sólo á dividir los bienes sin consideración á las reglas prescritas para otros casos en los artículos 1.061 y 1.062, con objeto de conseguir la mayor igualdad posible entre los coherederos, sino á adjudicar á uno solo de ellos la explotación agrícola, industrial ó fabril que el padre quiera conservar indivisa, disponiendo que sea satisfecha en metálico la legítima á sus demás hijos. La división en tales formas realizada es obligatoria para los herederos, *en cuanto no perjudique* á la legítima de los herederos forzosos; lo cual quiere decir que si causa algún perjuicio de esta clase no por ello ha de anularse en absoluto la partición, sino tan sólo en lo que sea necesario para completar la legítima del heredero perjudicado; procedimiento que se seguirá, no sólo cuando el perjuicio provenga de error sufrido ó extralimitaciones cometidas por el testador, sino

Digitized by Google

cuando reconozca por causa la desaparición de determinados bienes que hayan sido objeto de división; cuando hubiere fallecido alguno de los herederos sin dejar persona que le sustituya por derecho de representación; cuando, después de practicada la partición, hubiera nacido un nuevo heredero forzoso; y, en general, siempre que las condiciones de la sucesión lo exijan, por las variaciones que pueda experimentar desde que la partición se haga hasta el momento de abrirse aquélla por muerte del causante.

Puede también el testador, y este es el caso más frecuente en la práctica, encomendar á otra persona, que no sea uno de los coherederos, para después de su muerte, la simple facultad de hacer la partición; y esta designación podrá hacerla, lo mismo que la partición por sí mismo, por acto *inter vivos* ó *mortis causa*. Dedúcese, pues, del texto del artículo 1.057 que, así como el testador hace en vida necesariamente la partición de sus bienes, cuando usa de la facultad que le concede el artículo 1.056, el partidor por él nombrado no puede hacerla sino después de la muerte del que le nombró, aunque conozca desde luego su designación, pues de otro modo perdería tal nombramiento el carácter de revocabilidad que tienen todas las disposiciones para después de la muerte; que no puede recaer la designación de contador partidor en persona en quien concurra la cualidad de heredero, parte interesada de la que la ley desconfía ante la posibilidad de que el propio interés pueda redundar en perjuicio de sus coherederos; y que la designación puede hacerse en el mismo testamento en que se haga la institución de herederos, en otro distinto ó por acto *inter vivos*, cuyas solemnidades no especifica el artículo que examinamos.

No ha dejado de extrañar á algún comentarista que no se haya hecho en el Código una excepción á favor del cónyuge sobreviviente, autorizándole para dividir la herencia del cónyuge difunto cuando sólo concurren á ella los hijos ó descendientes de ambos, toda vez que el artículo 831 le

Digitized by Google

autoriza para distribuir entre los hijos la herencia del difunto que muere intestado, cuando así lo hayan ambos pactado en capitulaciones matrimoniales, y para mejorar á cualquiera de los hijos comunes, sin perjuicio de las legítimas y de las mejoras hechas en vida por el finado; facultad indudablemente más amplia que la de hacer simplemente la partición; pero el artículo 1.057 no admite tal interpretación, rechazada, á mayor abundamiento, por la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Pero si el viudo renuncia sus derechos á la herencia, y lo mismo habrá de entenderse respecto de cualquier otro heredero, parece deducirse de la sentencia de 13 de Junio de 1895, que á continuación insertamos, que, cesando la incompatibilidad de intereses en que la ley se funda, deberá desaparecer la prohibición.

En cuanto á las solemnidades que han de concurrir en los actos *inter vivos*, á que vagamente se refiere el Código, en que puede hacerse la designación de contador partidor, entienden algunos autores, entre ellos el Sr. Manresa, que han de ser las propias del documento público; y se fundan para ello en que, si el acto ha de producir efecto con relación á terceros, ó á personas distintas del testador y del contador, si ha de ser revocable por la sola voluntad del otorgante y ha de quedar firme por su fallecimiento, ya que el consentimiento de la persona designada para partir no hace falta hasta el día en que ha de empezar á cumplir la misión que se le confió, y si ha de asemejarse á un mandato ó poder, debe ser aplicable el número 5.º del artículo 1.280 y consignarse en escritura pública. No va por cuenta propia, sino por lo que nos enseña la jurisprudencia del Tribunal Supremo, único intérprete del Código civil, disentimos de tan respetable parecer. La sentencia de 27 de Marzo de 1896 declaró válida la designación de partidor hecha en documento privado por los herederos; y si á éstos no se les sujeta para ello á las solemnidades de la escritura pública, ¿cómo se ha de imponer al propio testador esta forma precisa de designación? Entendemos, pues, que, lo mismo para

Digitized by Google

el nombramiento de partidor que para hacer el testador por sí la división de sus bienes, será válido cualquier acto entre vivos, siempre que reúna las condiciones necesarias para que no pueda dudarse de su autenticidad.

Dispone el artículo 1.041 de la ley de Enjuiciamiento civil que será *necesario* el juicio de testamentaría, y deberá prevenirlo de oficio el Juez, cuando todos ó algunos de los herederos estén ausentes y no tengan representante legítimo en el lugar del juicio; y cuando los herederos, ó cualquiera de ellos, sean menores ó estén incapacitados, á no ser que estén representados por sus padres.

El Código civil, derogando expresamente en este punto la ley procesal, declara en el artículo 1.057 que se observará lo dispuesto en el mismo y en el anterior, aunque entre los coherederos haya algún menor ó incapacitado; es decir que, en estos casos, se estará igualmente á la división hecha por el propio testador, y se respetará la designación por el mismo hecha de partidor de sus bienes, sin que se requiera la aprobación judicial; con la sola limitación de que el comisario deberá en tales casos inventariar los bienes de la herencia, con citación de los coherederos, acreedores y legatarios.

En cuanto al juicio voluntario de testamentaría que, según el artículo 1.038 de la ley procesal, puede promover cualquiera de los herederos testamentarios, el viudo, los legatarios de parte alícuota y los acreedores que justifiquen su crédito mediante un título escrito, dedúcese de los artículos 1.056 y 1.057 del Código, y ha sancionado la jurisprudencia, que no puede ser utilizado por los herederos forzosos cuando la partición haya sido hecha por el mismo testador, aunque de ella resulte perjuicio para alguno de ellos, pudiendo tan sólo pedir la rescisión y el complemento de su legítima. Fuera de este caso, los herederos forzosos tendrán facultad para promover el juicio de testamentaría, no obstante la prohibición del testador, sólo obligatoria para los herederos voluntarios, á los que puede imponer el testador esta condición.

Digitized by Google

Cuestión 1.ª—Hecha por el causante la partición de la herencia, por acto entre vivos ó por última voluntad, ¿podrá promover el juicio voluntario de testamentaría el heredero que se crea perjudicado en su legítima, ó deberá limitarse á pedir la rescisión?

Véase la sentencia de 27 de Noviembre de 1896, inserta en el artículo 1.053.

Cuestión 2.ª — El derecho que otorga á los testadores el artículo 1.057 del Código civil para encomendar la facultad de hacer la partición á cualquiera persona que no sea uno de los coherederos, ¿limita ó modifica el que tienen los herederos forzosos para promover el juicio voluntario de testamentaría?

¿Podrán los herederos forzosos promover dicho juicio, aun en el caso de que haya prohibido el testador la intervención judicial?

Sentencia de 1.º de Diciembre de 1891.

Doña María de la Purificación Catalá otorgó testamento, en cuya cláusula 10.ª nombró por sus herederos á sus hijos y nietos, y en la 11.ª, después de prohibir toda intervención judicial en su testamentaría, nombró á Don Augusto Clavero, juntamente con Don José Medina, contadores partidores del caudal, encargándoles de todas las operaciones testamentarias hasta el otorgamiento de la correspondiente escritura, é imponiendo á los herederos la obligación de respetar lo que aquéllos hicieren, bajo la pena de pérdida de la mejora de tercio y quinto con que los beneficiaba.

Renunciado por Clavero el cargo de contador, Don Joaquín Guerrero, como marido de una de las herederas, y en

Digitized by Google

nombre de los nietos de la testadora, promovió el juicio voluntario de testamentaría, alegando que, aunque existía prohibición testamentaria de toda intervención judicial, sólo alcanzaba ésta á los herederos voluntarios y á los legatarios de parte alícuota, pero no á los herederos forzosos, cualidad que en ellos concurría.

Prevenido el juicio, formularon Don José y Don Manuel Cervelló, herederos también de la Catalá, demanda incidental con la pretensión de que se declarase la improcedencia de aquél, fundándose en que el testamento es la ley á que debe subordinarse la transmisión de los bienes y derechos del testador, y debe ser cumplida por los herederos en cuanto no afecte á sus derechos privativos, con arreglo á lo dispuesto en los artículos 1.044 y 1.046 de la ley de Enjuiciamiento civil; á cuya demanda se opusieron Don Joaquín Guerrero y consortes alegando: que los artículos citados de la ley procesal se refieren al juicio necesario de testamentaría y no al voluntario, y que el testador no puede imponer gravamen ni condición alguna en su legítima á sus herederos forzosos, quienes, por tanto, pueden promover el juicio, aunque lo haya aquél expresamente prohibido.

Resuelto el incidente en ambas instancias declarando improcedente el juicio voluntario de testamentaría y subsistente y eficaz la prohibición impuesta por la testadora, interpusieron Don Joaquín Guerrero y consortes recurso de casación, citando como infringidos, en el motivo primero, los artículos 1.038, número primero, y 1.039 de la ley de Enjuiciamiento civil, que declaran el derecho de los herederos testamentarios para promover el juicio voluntario de testamentaría y la facultad del testador de prohibir la prevención de dicho juicio á los herederos voluntarios y á los legatarios de parte alícuota, pero no á los herederos forzosos, y la doctrina de que los artículos 1.045 y 1.046 de la misma ley en nada alteran ni modifican el derecho concedido á los últimos para promoverlo, aun contra la voluntad del testador.

Digitized by Google

El Tribunal Supremo casó y anuló la sentencia

Considerando que infringe la sentencia recurrida el artículo 1.038 de la ley de Enjuiciamiento civil, citado en el motivo primero, porque, concediendo dicho artículo á los herederos testamentarios el derecho de promover el juicio voluntario de testamentaría, al declarar la Sala improcedente el incoado por Don Joaquín Guerrero, aplica indebidamente á los herederos forzosos la prohibición establecida por Doña María de la Purificación Catalá, cuando aquélla sólo alcanza á los herederos voluntarios ó legatarios de parte alícuota, según lo prescribe el artículo 1.039 de la mencionada ley, y lo tiene declarado este Tribunal Supremo en repetidas sentencias.

Considerando que no se opone á lo expuesto lo que prescribe el artículo 1.046 de la ley, porque la testadora, al nombrar contadores y partidores para el inventario, avalúo y división de los bienes, no alteró el derecho absoluto de los herederos forzosos para promover el juicio universal, y sí únicamente determinó el modo ó forma de practicar las operaciones, dejando á los herederos la obligación de respetarlas, según el carácter que cada uno ostentase.

Sentencia de 8 de Febrero de 1892.

Doña Modesta Goicouría otorgó testamento en 30 de Marzo de 1872, en el que declaró que había estado casada con Don Juan Menéndez, de cuyo matrimonio tenía tres hijos, y que había contraído segundas nupcias con Don Eusebio da Guarda, de quien no tenía sucesión; instituyó herederos á sus tres citados hijos; legó á su marido da Guarda el remanente del quinto de todos sus bienes; y declaró en la cláusula 14, que por su único albacea testamentario nombraba á su esposo Don Eusebio da Guarda, autorizándole para que se hiciera cargo de sus bienes, para que practicara la partición extrajudicial de los mismos y entre-

Digitized by Google

gara el caudal líquido que resultara á sus herederos, en cuyos encargos procedería sin conocimiento ni intervención de ninguna Autoridad, pues expresamente lo prohibía; y le prorrogó indefinidamente el plazo del albaceazgo por todo el tiempo que necesitase para el cumplimiento de su cometido.

Fallecida la testadora en 15 de Mayo de 1889, solicitaron sus hijos y herederos la promoción del juicio voluntario de testamentaría, alegando que había transcurrido año y medio desde la muerte de Doña Modesta, hallándose apoderado su viudo del caudal, del que venía beneficiándose á título de albacea, cargo que estimaba cumplido hasta aquel día con la presentación de un borrador de extracto del inventario y una minuta de cuentas, acompañados de unas bases para la partición, todo ello indescifrable y sin firma de nadie.

Don Eusebio da Guarda formuló oposición invocando la cláusula 14 del testamento, que le confería el cargo de contador partidor con prohibición de toda intervención judicial, y el precepto del artículo 901 del Código civil que da á los albaceas todas las facultades que les haya conferido el testador y que no sean contrarias á las leyes, como no lo era la de hacer extrajudicialmente la partición; y denegada por el Juzgado la pretensión de los herederos, y apelada esta providencia, dictó auto revocatorio la Audiencia de la Coruña, teniendo por promovido el juicio voluntario de testamentaría de Doña Modesta Goicouría, solicitado por sus herederos.

Contra este auto interpuso Don Eusebio da Guarda recurso de casación, citando como infringido, en el motivo segundo, el artículo 1.057 del Código civil, según el cual, puede el testador encomendar, para después de su muerte, la simple facultad de hacer la partición á cualquiera persona que no sea uno de los coherederos.

El Tribunal Supremo desestimó el recurso

Considerando que el auto recurrido no infringe el artículo 1.057 del Código civil, citado en el segundo motivo,

Digitized by Google

porque el derecho que otorga en general á los testadores para encomendar, por actos *inter vivos* ó *mortis causa*, á cualquiera persona que no sea uno de los coherederos la simple facultad de hacer la partición, en nada ha alterado ni modificado el derecho que tienen los herederos legítimos á promover el juicio voluntario de testamentaría en la forma que expresan los artículos de la ley procesal, de que se deja hecho mérito; sin que pueda sostenerse que el citado artículo 1.057 haya venido en mengua de los derechos legitimarios á derogar el precepto de nuestro antiguo derecho, que ha servido de fundamento á la constante jurisprudencia de este Tribunal Supremo, de que los herederos forzosos deben percibir su porción legítima libremente, sin ningún agravamiento y sin ninguna condición.

Sentencia de 17 de Octubre de 1893.

Don Manuel Zubillaga falleció el año 1891 bajo testamento en que instituyó herederos á sus dos hijos, Don José Leoncio y Don José Francisco, disponiendo en la cláusula décima que nombraba por albacea contador-partidor á Don Antonio Amiama, á quien facultó para apoderarse de todos sus bienes, cobrar créditos, pagar deudas y practicar la partición y adjudicación del caudal, con prohibición expresa de toda intervención judicial.

En 8 de Junio de 1892 acudieron al Juzgado los hermanos Zubillaga pidiendo que se tuviera por promovido el juicio voluntario de testamentaría de su difunto padre y que se procediera á la formación del inventario, alegando, al efecto que, tratándose de herederos forzosos como ellos eran, no podía tener lugar la prohibición de la intervención judicial impuesta en el testamento, como contraria á las leyes, y que, según tenía declarado el Tribunal Supremo en su sentencia de 8 de Febrero de 1892, no puede sostenerse que el artículo 1.057 del Código civil haya venido, en men-

Digitized by Google

gua de los derechos legitimarios, á derogar el precepto del antiguo derecho de que los herederos forzosos deben percibir su porción legítima libremente y sin ningún gravamen ni condición.

Dictada providencia teniendo por promovido el juicio, se opuso el albacea Don Antonio Amiama, exponiendo que la pretensión de los hermanos Zubillaga pugnaba con la voluntad del testador, ley suprema en materia de testamentos, que le facultó para practicar por sí todas las operaciones de su testamentaría; y que con la ocupación de los bienes no había cercenado los derechos de los herederos, los cuales, si se vieran agraviados, podrían entonces, pero no antes, impugnar las operaciones divisorias donde hubiere lugar.

Sustanciado el incidente en dos instancias y dictada sentencia por la Audiencia de Pamplona declarando que los hermanos Zubillaga tenían derecho á promover y seguir el juicio voluntario de testamentaría de su padre Don Manuel, interpuso el albacea Amiama recurso de casación, alegando, en los motivos tercero y cuarto, la infracción de los artículos 1.056, 1.057 y 1.058 del Código civil, el segundo de los cuales autoriza al testador para encomendar, por acto entre vivos ó *mortis causa*, la facultad de hacer la partición á cualquiera persona que no sea uno de los herederos; por cuanto, habiendo facultado Zubillaga al recurrente para hacer la partición de sus bienes, que habría de practicar particularmente, sin intervención judicial, debía respetarse tal disposición con arreglo al artículo 1.057 citado, que somete á los herederos á la partición en tal forma efectuada, prohibiendo implícitamente el juicio de testamentaría.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que no se infringen en la sentencia los artículos 1.056, 1.057 y 1.058 del Código civil, como se supone en el tercero y cuarto motivos, porque ni el 1.056 ni el 1.058 tienen aplicación á la cuestión litigiosa, por no tratarse en ella de la partición hecha por el padre, ni del caso en que el testador nada hubiese dispuesto; y en cuanto al

Digitized by Google

derecho que otorga en general á los testadores el 1.057 para encomendar, por actos entre vivos ó *mortis causa*, la simple facultad de hacer la partición á cualquiera persona que no sea uno de los coherederos, en nada altera ni modifica el derecho de los herederos legítimos para promover el juicio voluntario de testamentaría en la forma que establece la ley procesal; sin que pueda sostenerse que dicho artículo 1.057 ha venido á perjudicar los derechos legitimarios, ni á derogar el precepto de nuestro antiguo derecho, que ha servido de fundamento á la constante jurisprudencia de este Tribunal Supremo de que los herederos forzosos han de recibir su legítima libre de todo gravamen y condición.

Sentencia de 14 de Mayo de 1895.

Don Alonso Monzó y su esposa Doña Francisca Bello otorgaron testamento mancomunadamente, instituyendo herederos á sus hijos Doña María, Don Buenaventura, Doña Manuela y Don Manuel, prohibiendo el inventario de sus bienes y facultando para verificarlo, en la forma que le pareciese, al que sobreviviera de los dos otorgantes, y, en su defecto, á su hija Doña Manuela y á su marido D. Juan Rial, y en último término al Don Buenaventura.

Fallecida la testadora, su viudo D. Alonso Monzó otorgó otro testamento ratificando el anterior, instituyendo herederos á sus referidos hijos, nombrando albaceas á su hija Doña Manuela y al marido de ésta, Don Juan Rial, facultándoles, con relevación de fianza, para incautarse de la administración de la herencia, y nombrando contador y partidor, en primer lugar, al referido Don Juan Rial, y en segundo y tercero á dos extraños.

Don Alonso Monzó falleció en Enero de 1892, y poco después promovió su hijo Don Manuel el juicio voluntario de testamentaría de las herencias de sus padres, fundado en que, como heredero de ellos, podía pedir la división del cau-

Digitized by Google

dal, y que la prohibición de la intervención judicial y la autorización que para su división concedieron á su hija Doña Manuela y á su marido Rial, no alcanzaba á privar al solicitante de su derecho para promover tal juicio, porque sus padres no podían imponerle gravamen ni condición alguna sobre su legítima.

Don Juan Rial promovió incidente de previo y especial pronunciamiento para que se declarasen nulas la providencia en que se tuvo por promovido el juició de testamentaría y las diligencias sucesivas, fundándose en los testamentos referidos, que prohibían la intervención judicial, y en haber sido nombrado contador para hacer extrajudicialmente la partición de la herencia; y tramitado el incidente en dos instancias y dictada sentencia por la Audiencia de la Coruña desestimando la pretensión de nulidad, interpuso Don Juan Rial recurso de casación, alegando la infracción del artículo 1.057 del Código civil y la doctrina sentada en las sentencias del Tribunal Supremo de 1.º de Diciembre de 1891 y 8 de Febrero de 1892, en las que se establece que el derecho de los herederos forzosos sólo alcanza á pedir que se promueva el juicio voluntario de testamentaría, debiendo éste sujetarse luego á las formas que en el testamento se hayan marcado; toda vez que el fallo concedía valor y eficacia legal á las diligencias posteriores á la simple apertura del juicio de testamentaría, contraviniendo la expresa voluntad de los testadores que habían prohibido la intervención judicial.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que la facultad que con arreglo al artículo 1.057 del Código civil pueden conferir los testadores á cualquiera persona, que no sea uno de los coherederos, para hacer la partición, no altera ni modifica el derecho que conceden á los herederos legítimos los artículos 1.037 y 1.038 de la ley de Enjuiciamiento civil para promover el juicio voluntario de testamentaría, sin que se entiendan privados de ejercitarlo cuando el testador prohibe la interven-

Digitized by Google

ción judicial en la testamentaría, prohibición que sólo alcanza, como expresamente dispone el 1.039, á los herederos voluntarios y á los legatarios de parte alícuota, porque á éstos se les puede condicionar por el testador su porción hereditaria, lo que no acontece con los forzosos, como son los hijos, por razón de su legítima, en la que suceden con y sin la voluntad de los padres, y tienen que percibirla, con arreglo al artículo 813 del Código civil, libremente y sin condición ni gravamen alguno, lo que no acontecería privándoles el testador del ejercicio legítimo que la ley les concede para promover el juicio voluntario de testamentaría; por todo lo que, no se han infringido en la sentencia las disposiciones legales en tal concepto citadas en los motivos primero y segundo del recurso.

Considerando que tampoco se ha infringido la doctrina sentada en las sentencias de 1.° de Diciembre de 1891 y 8 de Febrero de 1892, invocadas en el tercer motivo, porque en estas sentencias, como en otras muchas emanadas de este Supremo Tribunal, se consigna la doctrina, ya inconcusa, aplicada por la Sala sentenciadora, de que los herederos forzosos están facultados para promover el juicio voluntario de testamentaría, no obstante la prohibición del testador de que intervenga la Autoridad judicial en las operaciones particionales.

Cuestión 3.ª — El precepto del párrafo segundo del artículo 1.057 del Código civil, en cuanto previene que habiendo algún heredero menor de edad ó sujeto á tutela deberá el contador partidor inventariar los bienes de la herencia con citación de los coherederos, acreedores y legatarios, ¿atribuye directa ó indirectamente al contador la facultad ó el deber de representar á la herencia en juicio?

Digitized by Google

Sentencia de 28 de Abril de 1897.

Doña Eugenia Fornos y su hijo Don Carlos Martínez suscribieron un pagaré á favor de Don Mariano Mateos; falleciendo la primera en 24 de Mayo de 1894, bajo testamento en el que nombró albacea, contador y partidor á Don Ramón María Lobo, y herederos á sus dos hijos, uno de ellos menor de edad.

Un año después formuló demanda Don Mariano Mateos contra Don Ramón María Lobo, pidiendo: que, con el importe de la herencia que como albacea representaba, le pagara la cantidad consignada en el mencionado pagaré; á lo cual contestó el demandado oponiendo la excepción dilatoria de su falta de personalidad, por cuanto había terminado las operaciones de partición y las había entregado á los interesados para su protocolización; y que con ello y con la entrega de los documentos pertenecientes á la herencia consideraba terminado su encargo.

Don Mariano Mateos alegó, en contrario, que legalmente no se hallaban terminadas las operaciones testamentarias mientras no recayera la aprobación judicial requerida por el artículo 1.060 del Código, toda vez que estaba interesado en la herencia un menor no representado por sus padres; y que no podía el demandado eludir la representación que le imponía el artículo 1.026 del Código mientras no hubiera cumplido sus deberes de albacea, uno de los cuales era pagar las deudas que pesaban sobre la herencia; y recibido el incidente á prueba, en el que manifestó Don Ramón María Lobo, absolviendo posiciones, que, no oficial, sino particularmente, supo que Doña Eugenia Fornos y su hijo Don Carlos debían á Don Mariano Mateos cierta cantidad, cuya cuantía ignoraba, dictó auto confirmatorio la Audiencia de Madrid, declarando haber lugar á la excepción dilatoria de falta de personalidad, y que Don Ramón María Lobo, como

Digitized by Google

albacea testamentario de Doña Eugenia Fornos, no estaba obligado á contestar á la demanda.

Don Mariano Mateos interpuso recurso de casación citando como infringidos: en el motivo primero, los artículos 901 y 902 del Código civil, según los cuales, las obligaciones contraídas por el testador deben satisfacerse antes de que el heredero éntre en el pleno goce de los bienes que le correspondan; en el motivo segundo, el artículo 1.026 que previene que, mientras no estén satisfechos los acreedores conocidos y los legatarios, se entenderá que está la herencia en administración, y que el administrador, ya sea el heredero ó cualquiera otra persona, tendrá la representación de la herencia para ejercitar acciones y contestar las demandas que contra ella se interpongan; y en el tercero, el artículo 1.057, toda vez que el albacea no citó al recurrente como acreedor al hacer el inventario, viniendo á eximírsele, no obligándole á contestar la demanda, de todas las responsabilidades en que, por sus omisiones, había incurrido.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que el fallo recurrido se limita á estimar la excepción dilatoria de falta de personalidad opuesta por Don Ramón María Lobo para contestar la demanda deducida contra el mismo en concepto de albacea testamentario de Doña Eugenia Fornos; y así por ello como por los artículos 901 y 902 del Código civil, que se refieren á las facultades de los albaceas, resulta evidente que dichos preceptos no han podido infringirse en el concepto en que se suponen infringidos por el recurrente, ó sea en el de haberse librado mediante dicho fallo á la testamentaría de Doña Eugenia de las obligaciones que la misma, durante su vida, haya podido contraer en favor del demandante.

Considerando que el artículo 1.026 del mismo Código, alegado en el motivo segundo, carece de aplicación al caso presente, porque no aparece que Don Ramón María Lobo haya sido, ni como albacea contador, ni por otro título, administrador de la herencia, calidad necesaria para que, con-

Digitized by Google

forme á dicho precepto legal, hubiera tenido personalidad bastante para representar en juicio á la misma herencia.

Considerando que el párrafo segundo del artículo 1.057 del Código civil, en cuanto previene que, habiendo algún heredero menor de edad ó sujeto á tutela, debe el contador partidor testamentario inventariar los bienes de la herencia con citación de los coherederos, acreedores y legatarios, no atribuye directa ni indirectamente al contador la facultad, ni le impone el deber, de representar en juicio á la herencia, y por tanto, no ha podido siquiera infringirse dicho precepto legal por el fallo recurrido al estimar la excepción dilatoria de falta de personalidad alegada por el demandado, aun en el supuesto de que el demandante hubiera debido necesariamente ser citado para la formación de los inventarios.

Cuestión 4.ª—Promovido el juicio voluntario de testamentaría por los herederos forzosos, ¿podrán nombrar contadores partidores del caudal y prescindir de los nombrados por el testador, bajo el fundamento de que, una vez prevenido aquel juicio, deben nombrarse los contadores por los herederos con arreglo al artículo 1.070 de la ley de Enjuiciamiento civil?

Sentencia de 28 de Diciembre de 1896.

Doña María del Mar García, de catorce años de edad, otorgó testamento, bajo el que falleció, legando á su abuela paterna, Doña María Monfort, la mitad de sus bienes, y nombrando herederos de la otra mitad á dicha su abuela y á su abuelo materno Don Domingo Jiménez; nombró albaceas contadores partidores á Don Cristóbal García y Don Salvador Vida, y prohibió en su testamentaría toda intervención judicial.

Digitized by Google

Promovido por Don Domingo Jiménez el juicio voluntario de testamentaría de Doña María del Mar, y citados los interesados á junta, propuso aquél que se nombrara de común acuerdo un contador partidor del caudal, á lo que se opuso Doña María Monfort porque la testadora los había designado con arreglo al artículo 1.057 del Código civil, designación que debía respetarse; replicando el Don Domingo que la cuestión era impertinente en el fondo porque contrariaba lo dispuesto en el artículo 813 de dicho Código, y en la forma porque era atentatoria al procedimiento establecido en el 1.070 de la ley de Enjuiciamiento civil.

El Juzgado dispuso que se procediese en aquel acto al nombramiento de contadores por los interesados, en atención á que ambos habían prestado su asentimiento á la promoción del juicio voluntario de testamentaría; y apelado y confirmado este auto por la Audiencia de Granada, interpuso Doña María Monfort recurso de casación, citando como infringidos: el artículo 1.057 del Código civil, que faculta al testador para encomendar á cualquiera persona que no sea uno de los coherederos, el hacer la partición de sus bienes; el 1.046 de la ley de Enjuiciamiento civil, que obliga á los herederos á respetar y cumplir lo prevenido por el testador respecto á la liquidación y división de sus bienes, aunque adopte reglas distintas de las ordenadas por la ley, sin más excepción, respecto de los herederos forzosos, que la determinada por el perjuicio ó gravamen de sus legítimas, perjuicio ó gravamen que no se produce por el mero hecho de nombrar contadores del caudal; la doctrina, congruente con lo antes expuesto, sentada en las sentencias del Tribunal Supremo, de 20 de Enero de 1888 y 1.º de Diciembre de 1891; el artículo 1.039 de la misma ley procesal, erróneamente interpretado, que deja expedito á los herederos forzosos el derecho de promover el juicio voluntario de testamentaría, sin que esto signifique que lo tengan para apartarse de la obediencia y respeto al nombramiento de contadores hecho por el testador; y los mismos artículos

Digitized by Google

citados de la ley procesal, al relacionar el 1.070 con el 1.039, en vez de hacerlo con el 1.046, que excluye la aplicación del primero cuando el testador hubiese establecido reglas distintas para el nombramiento de contadores.

El Tribunal Supremo casó y anuló la resolución recurrida

Considerando que el testador tiene amplia facultad de hacer por sí ó de encomendar á otro la partición de sus bienes, sin más limitación que la general de no perjudicar la legítima de los herederos forzosos y de no dar este encargo á uno de los coherederos, según lo disponen los artículos 1.056 y 1.057 del Código civil, y lo sanciona el artículo 1.046 de la ley de Enjuiciamiento civil y la jurisprudencia de este Tribunal.

Considerando que, si bien el artículo 1.039 de la ley de Enjuiciamiento civil permite *à contrario sensu* á los herederos forzosos promover el juicio de testamentaría, y que dentro de él los interesados deben proceder en punto al nombramiento de contadores, con arreglo al artículo 1.070, ambas disposiciones están subordinadas á la especialidad de lo ordenado por el testador, de conformidad con los artículos citados en el Considerando anterior.

Considerando, en consecuencia, que el auto recurrido, al mandar que se proceda al nombramiento de contadores en la forma determinada en el artículo 1.070 de la ley de Enjuiciamiento civil, prescindiendo del nombrado por la testadora, al que deben someterse, según queda expresado, todos los herederos, salvo los recursos de los forzosos en cuanto se perjudiquen sus derechos legitimarios, infringe las leyes y doctrina invocadas en los motivos primero, segundo, tercero y cuarto, y aplica indebidamente los artículos 1.039 y 1.070 de la ley de Enjuiciamiento civil, según se dice en el cuarto y en el quinto.

Cuestión 5.ª—¿Puede el viudo ser contador partidor de los bienes del cónyuge difunto?

Digitized by Google

Sentencia de 8 de Febrero de 1892.

En 15 de Mayo de 1889 promovieron los hijos y herederos de Doña Modesta Goicouría el juicio voluntario de testamentaría de la misma, alegando que había transcurrido año y medio desde su fallecimiento sin que el viudo, Don Eusebio da Guarda, padrastro de los exponentes, hubiera cumplido el cargo de albacea, que la Doña Modesta le había conferido, sino con la presentación de un borrador de extracto de inventario y una minuta de cuentas y bases para la partición, todo ello indescifrable y sin firma de nadie; y que se había apoderado del caudal hereditario, del que venía beneficiándose.

Don Eusebio da Guarda formuló oposición invocando haber sido nombrado por la testadora contador partidor, con prohibición de toda intervención judicial, así como el precepto del artículo 901 del Código civil que da á los albaceas todas las facultades que les haya conferido el testador y que no sean contrarias á las leyes, como no lo era la de hacer extrajudicialmente la partición; y denegada por el Juzgado la pretensión de los herederos y apelada esta providencia, dictó auto revocatorio la Audiencia de La Coruña teniendo por promovido el juicio de testamentaría por los herederos solicitado.

Contra esta sentencia interpuso Don Eusebio da Guarda recurso de casación, citando como infringido, en el motivo tercero, el artículo 807 del Código civil, porque la Sala sentenciadora entendía que el recurrente era coheredero de los hijos del primer matrimonio de su esposa Doña María Goicouría, y que, por lo tanto, se hallaba comprendido en la prohibición establecida en el artículo 1.057 para ser partidor de la herencia; pues declarando dicho artículo 807 que son herederos forzosos, en primer término, los hijos y descendientes legítimos respecto de sus padres y ascendientes, era evidente que el viudo no puede ser coheredero de ellos,

Digitized by Google

porque estando excluído de ese carácter por quien tiene mejor derecho, no le corresponde otra cosa que la cuota señalada en el artículo 834, incluído en sección distinta de la que trata de las legítimas, y constitutiva de un derecho singular y personalísimo, que dista infinito de la sucesión.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso por este motivo

Considerando que tampoco es de estimar el motivo tercero, porque el viudo es coheredero con los demás que con ese carácter concurran á la herencia desde el momento que la ley le señala una parte alícuota en los bienes del cónyuge premuerto y viene á suceder á éste con y sin su voluntad; aparte de que el artículo 807 del mismo Código clara y expresamente llama al viudo ó viuda herederos forzosos; y teniendo, como tiene el recurrente Don Eusebio da Guarda la condición de coheredero, es evidente que se halla incluso en la prohibición establecida en el artículo 1.057 del mismo Código para ser partidor de la herencia de su difunta esposa.

Cuestión 6.ª—¿Puede un cónyuge facultar al otro para hacer la partición, bajo el supuesto de que, por haberle instituído legatario de parte alícuota, no tiene el carácter de heredero forzoso?

¿Cesa la prohibición si el heredero forzoso renuncia la herencia?

Sentencia de 13 de Junio de 1898.

Doña María Puacangeo falleció bajo testamento en el que dispuso que se dividieran todos sus bienes en tres partes: una para las mandas forzosas y limosnas; otra para sus sobrinos Froilán, Pablo, Cipriana y Gabriela, á quienes dijo

Digitized by Google

legársela; y la otra para su esposo Don Catalino Tolentino, á quien también dijo se la legaba; nombró á éste administrador del caudal hereditario; prohibió la intervención judicial; y encomendó á su citado esposo la facultad de hacer la partición, además de nombrarle albacea, con amplias facultades para ejecutar cuanto dejaba ordenado.

Don Froilán Fernando acudió al Juzgado de Quiapo (Manila) exponiendo que Don Catalino Tolentino, con unos ú otros pretextos, demoraba indefinidamente practicar la partición que la testadora le había encomendado; y que, no siendo válido el nombramiento de contador partidor con arreglo al artículo 1.057 del Código civil, se estaba en el caso de prevenir el juicio voluntario de testamentaría.

Acordado así por el Juzgado, se opuso Tolentino alegando que la testadora había prohibido toda intervención judicial; é impugnada la oposición por el Don Froilán, y sustanciado el recurso en dos instancias, dictó la Audiencia de Manila auto revocatorio declarando no haber lugar á la prevención del juicio.

Contra este auto interpuso Don Froilán Fernando recurso de casación, citando como infringidos: el artículo 807 del Código civil, porque el auto recurrido apoyaba su parte dispositiva, de no proceder la prevención del juicio de testamentaría, en que el cónyuge sobreviviente no era heredero de su difunta esposa; el 1.057 del mismo Código, porque, no siendo legal, según su precepto, el nombramiento de partidor hecho á favor de un heredero, quedaría subsistente dicho nombramiento sosteniendo el fallo recurrido; y los artículos 1.022 y 1.028 de la ley de Enjuiciamiento civil, como consecuencia de las anteriores infracciones.

El Tribunal Supremo casó y anuló el auto recurrido

Considerando que desde el momento en que la ley señala al viudo ó viuda una parte alícuota de los bienes del cónyuge premuerto en la forma y medida que establece el Código civil vigente, cuyo artículo 807 les da recíprocamente el carácter de herederos forzosos, no puede ponerse

Digitized by Google

en duda que se encuentran incluídos en la prohibición establecida en el artículo 1.057, y se hallan, por tanto, incapacitados para ser nombrados partidores cuando concurren á la herencia con otros herederos del cónyuge difunto.

Considerando que, conforme á esta doctrina, reconocida y aplicada ya por este Tribunal Supremo, es visto que Don Catalino Tolentino tiene en la testamentaría de su difunta esposa el carácter de heredero forzoso, que no consta hubiese renunciado, siquiera figure en el testamento con el de legatario de parte alícuota, y en tal concepto, y concurriendo á la herencia con otros que ostentan el mismo título y representan igual interés, no le es lícito desempeñar el cargo de partidor para que fué nombrado en el testamento de su difunta esposa, y que al no estimarlo así la resolución reclamada, infringe las disposiciones legales antes citadas que se invocan en los dos primeros motivos del recurso, y, consiguientemente, las de la ley de Enjuiciamiento civil que se citan en los motivos tercero y cuarto.

Cuestión 7.ª—La sentencia que manda rectificar la partición hecha por los contadores nombrados por el testador, en atención á no haber éstos cumplido lo dispuesto en el testamento, ¿infringe el artículo 1.057 del Código civil?

Sentencia de 23 de Noviembre de 1899.

En 10 de Febrero de 1894 otorgó testamento Don José María de la Torre, bajo el cual falleció, en el que, después de declarar que carecía de herederos forzosos, instituyó á su esposa Doña Antonia Palacio Rodil heredera en propiedad de todos los bienes muebles, y heredera en usufructo de todos los bienes raíces, durante su vida, para después de la cual instituyó herederos en propiedad de dichos inmuebles á sus sobrinos Doña Carmen y Don José del

Digitized by Google

Hoyo; y en la cláusula 12.ª nombró por albaceas testamentarios, con el carácter de contadores de su caudal, á Don Angel y Don Ramón Palacio y á Don Calixto de la Torre, facultándoles sin limitación de ningún género para que cumpliesen cuanto dejaba dispuesto, é imponiendo á sus herederos y legatarios la obligación de estar y pasar por cuanto aquéllos practicasen, bajo la pena de perder la herencia y legado el heredero y legatario que á ello se opusiera ó promoviera contienda judicial.

Otorgada por los albaceas la escritura de partición, liquidados los derechos de la Hacienda y hechas en el Registro las correspondientes inscripciones en los conceptos de usufructo y nuda propiedad, dedujo demanda Doña Carmen del Hoyo alegando: que los albaceas habían practicado las operaciones testamentarias prescindiendo en absoluto de toda intervención de la dicente; que habían adjudicado gratuitamente á la viuda varios censos y valores que no la correspondían por no tener el carácter de bienes muebles; que la adjudicaban otros bienes en pago de aportaciones matrimoniales que no estaban justificadas, omitiendo, en cambio, señalarla lo que la correspondía por la cuota vidual; que habían celebrado transacciones sin consentimiento de los herederos; y que, por todo ello, procedía declarar la nulidad y rescisión de las operaciones divisorias mencionadas.

Declarado rebelde Don José del Hoyo, contestó la demanda Doña Antonia Palacio Rodil, exponiendo que la institución de herederos se hizo con la condición de que habían de estar y pasar por cuanto hiciesen los albaceas, bajo pena de perder la herencia ó legado el que á ello se opusiera ó promoviese contienda judicial, condición que no cumplía la demandante; y dada al pleito la tramitación de dos instancias, dictó sentencia la Audiencia de Burgos, declarando nulas las operaciones divisorias practicadas por los albaceas, dejándolas subsistentes y eficaces hasta el estado de someterlas á la aprobación de los herederos, y rectificándo-

Digitized by Google

las, sin embargo, desde luego, en cuanto á los censos, que deberían incluirse entre los bienes inmuebles y á las aportaciones que se suponían hechas por la viuda, las cuales se declaraban improbadas.

Contra esta sentencia interpuso Doña Antonia Palacio Rodil recurso de casación, citando como infringidos, en los motivos primero, tercero y cuarto, el artículo 675 del Código civil y la cláusula 12.ª del testamento de Don José María de la Torre, en la que se condicionó la institución de herederos imponiéndoles la obligación de estar y pasar por cuanto los albaceas contadores practicasen; los artículos 901 y 1.057 del mismo Código, puesto que concedidas por el testador, que carecía de herederos forzosos, amplísimas facultades á sus albaceas contadores, declaraba la Sala sentenciadora nulas, siquiera fuese en parte, unas particiones válidamente hechas y protocolizadas, y acordaba su rectificación según bases en las que se destruían las fijadas por los contadores en el ejercicio de sus facultades; y el artículo 907, también del Código civil, por aplicación indebida, que se refiere á la aprobación de las operaciones divisorias practicadas por los contadores en el juicio de testamentaría, porque, comprendiendo el fallo recurrido bajo un mismo aspecto las funciones de los albaceas y las de los contadores, declaraba nulas las operaciones practicadas por los que nombró la Torre, por entender que debieron dar cuenta de ellas á los herederos para que expusieran sus agravios, imponiendo así una aprobación innecesaria á dichos trabajos, realizados en la plenitud de los derechos concedidos por el testador á los contadores por él nombrados, en virtud de la facultad concedida por el artículo 1.057 del Código civil.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que si bien las disposiciones testamenrias deben entenderse en el sentido literal de sus palabras, es necesario para fijar la verdadera inteligencia de aquéllas

Digitized by Google

examinar todas y cada una de las cláusulas del testamento, y relacionarlas unas con otras, á fin de que, según el tenor del mismo, se observe y cumpla lo que sea verdaderamente conforme á la intención del testador.

Considerando que determinado por éste, en el caso de que se trata, quiénes habían de ser los herederos, así propietario como usufructuario, y facultados los albaceas para que juntos ó *in solidum*, y con el carácter de contadores, cumplieran cuanto dejaba dicho testador dispuesto, aunque tal facultad se les concediese sin limitación, y se impusiera á los herederos y legatarios la obligación de estar y pasar por lo que aquéllos practicaran, siempre y en todo caso las atribuciones de los referidos albaceas están limitadas por lo que expresamente el testador ordena, ya que lo contrario sería anular la voluntad del mismo, y aun equivaldría á dejar la formación del testamento al arbitrio de terceros, lo cual prohibe el artículo 670 del Código civil; y que habiéndolo así entendido la Sala, no ha infringido y sí interpretado rectamente el artículo 675 del mencionado Código y cláusula 12.ª del testamento de Don José María de la Torre, á los cuales se refiere el primer motivo del recurso, ni los 901 y 1.057, en el concepto en que se suponen violados en el tercero, porque no obsta á las facultades concedidas á los albaceas ni al derecho del testador la declaración de la Sala, en armonía, según ácaba de expresarse, con la voluntad del mismo, á la cual deben supeditarse las atribuciones de aquéllos.

Considerando que no se ha cometido la infracción en que se funda el cuarto motivo del recurso, porque aun estimando concedida á los albaceas la calidad de comisarios partidores, conforme al artículo 1.057 del Código civil, por habérseles dado el *carácter de contadores*, tal calidad sólo les atribuye la simple facultad de hacer la partición con arreglo á lo ordenado en el testamento y con sujeción á lo dispuesto en el mencionado artículo, sin que el derecho que tuvieran en tal caso de ultimar por sí mismos las operacio-

Digitized by Google

nes divisorias obste al que para impugnarlas tienen los herederos y demás interesados si aquéllas no se adaptan á lo expresamente mandado por el testador, ó están practicadas según el solo arbitrio de los comisarios, contraviniendo lo establecido en el ya citado artículo 670 del repetido Código.

Digitized by Google

ARTICULO 1.058

Cuando el testador no hubiese hecho la partición ni encomendado á otro esta facultad, si los herederos fueren mayores y tuvieren la libre administración de sus bienes, podrán distribuir la herencia de la manera que tengan por conveniente.

ARTICULO 1.059

Cuando los herederos mayores de edad no se entendieren sobre el modo de hacer la partición, quedará á salvo su derecho para que le ejerciten en la forma prevenida en la ley de Enjuiciamiento civil.

ARTICULO 1.060

Cuando los menores de edad estén sometidos á la patria potestad y representados en la partición

Digitized by Google

por el padre ó, en su caso, por la madre, no será necesaria la intervención ni la aprobación judicial.

Ya hemos visto que la partición puede hacerla el mismo testador ó la persona que él á este efecto designe, en la forma y con las limitaciones establecidas en los artículos 1.056 y 1.057. Cuando no se haya así efectuado, habrán de hacerla los herederos, y para este caso hay que distinguir si son mayores de edad y tienen la libre administración de sus bienes ó si carecen de alguna de estas dos condiciones. Los herederos mayores de edad que, á la vez, tengan la libre administración de sus bienes, pueden hacer la partición de la herencia á que sean llamados, ya sean herederos forzosos, ya voluntarios, en la forma que tengan por conveniente, si no la dejó hecha el testador ni encomendó á otro tal facultad. Cuantos pactos tengan á bien establecer serán válidos, siempre que sean lícitos con arreglo á la ley; y, en tal virtud, podrán dividir los bienes hereditarios por sí mismos, ó uno de ellos por encargo ó acuerdo de los demás, ó por mandato conferido á un extraño; debiendo, sin embargo, advertir que, una vez hecha la partición, deberán todos los interesados prestar á ella su conformidad para que se repute obligatoria. Véase la sentencia de 25 de Octubre de 1898, inserta á continuación.

La regla general establecida en el artículo 1.058 referente á los herederos mayores de edad que tengan la libre administración de sus bienes lleva consigo, necesariamente, una excepción, cual es, la de que todos ó alguno de los herederos sean de menor edad ó, siendo mayores, carezcan de la administración de sus bienes por alguna causa de incapacidad. ¿Cómo y por quién se hará entonces la partición? Nada dice el Código sobre el particular, ya que tratamos del caso en que el testador no haya hecho por sí la división ni haya designado contador; pero siendo evidente que la personalidad de los menores é incapacitados se com-

Digitized by Google

pleta con la de sus representantes legítimos, no es dudoso afirmar que á éstos corresponderá hacer la partición de la herencia á que hayan sido llamados los menores ó incapacitados á quienes representen; solución que tiene su precedente en el precepto del artículo 1.052 al disponer que la partición de la herencia deberán *pedirla*, por los incapacitados y por los ausentes, sus representantes legítimos. Pero como éstos no pueden verificarla *de la manera que tengan por conveniente*, como lo autoriza el artículo 1.058, que sólo se refiere y concede esa facultad á los mayores de edad que tengan la libre administración de sus bienes, es claro que á *contrario sensu* deberá entenderse que los representantes legítimos de los menores ó incapacitados han de sujetarse para realizar la partición á las reglas que se contienen en los artículos 1.061 y 1.062, que luego examinaremos, y que tienden á que se guarde entre los coherederos la posible igualdad.

Esta regla tiene también su excepción en el artículo 1.060. Cuando los menores de edad estén sometidos á la potestad de sus padres y representados por éstos en la partición, no será necesaria la intervención ni la aprobación judicial, ni serán de aplicación las reglas de los artículos siguientes á que antes aludíamos. La garantía de los menores es, en ese caso, la intervención del padre, que la ley considera suficiente para prevenir todo perjuicio en sus intereses.

De todo lo expuesto se deduce que, existiendo entre los herederos, menores de edad no sujetos á la patria potestad, ó incapacitados, será necesaria la aprobación judicial de la partición; pero, no cuando los menores hayan estado representados en ella por sus padres, cuando la división la hubiere hecho el propio testador, cuando la realice el contador partidor por él mismo designado ni cuando la lleven á cabo los mayores de edad que tengan la libre administración de sus bienes.

Si los mayores de edad no se entendieren sobre el modo de realizarla, quedará á salvo su derecho para que lo ejer-

Digitized by Google

citen en la forma determinada en la ley de Enjuiciamiento civil; es decir, podrán promover el juicio voluntario de testamentaría; bien entendido que sólo procederá éste cuando la desarmonía sea anterior á la partición y se refiera al modo ó forma de hacerla. Una vez efectuada, el heredero que con ella se considere perjudicado podrá impugnarla y solicitar su rescisión.

Cuestión 1.ª — ¿Pueden los herederos mayores de edad promover el juicio de testamentaría ó abintestato, no obstante el convenio anteriormente celebrado de encomendar á un tercero la partición de la herencia, sin otro fundamento que la tardanza del partidor en cumplir su encargo?

¿Debe hacerse precisamente en escritura pública la designación de partidor?

Sentencia de 27 de Marzo de 1896.

Don Domingo Escontrela falleció abintestato dejando cinco hijos llamados Manuel, Ramón, Dolores, Vicenta y María Josefa, los que, en 9 de Octubre de 1891, otorgaron un documento privado en el que manifestaron que, con el fin de evitar los gastos de una partición judicial, convenían en dividir extrajudicialmente la herencia, por medio del inteligente Don Manuel de la Puente, dándose por satisfechos con todo cuanto éste practicase, con la condición de que, en todos los obstáculos que se presentasen, habían de ser consultados tres abogados, y se había de pasar por lo que dijeran dos conformes.

Doña María Josefa Escontrela acudió al Juzgado de Monforte cinco meses después, solicitando que se decretara la prevención del juicio de abintestato de su padre Don Domingo; y practicada la información testifical que ofreció é

Digitized by Google

intervenidos los bienes, dedujo Don Ramón Escontrela demanda incidental, á la que acompañó el documento de 9 de Octubre de 1891, pidiendo que se dejara sin efecto la prevención del juicio por ser contrario á lo pactado en aquel contrato, á cuyo cumplimiento venía obligada la Doña María Josefa.

Esta impugnó la demanda fundada en que el documento de 1891 comprendía la liquidación, división y adjudicación de la herencia y designaba á Puente como amigable componedor para dirimir todas las discordias que pudieran surgir entre los interesados con motivo de la partición, por lo que era evidente que debía haberse otorgado una escritura pública, siendo el documento privado nulo de derecho; y que, en el supuesto de que fuera válido, sería rescindible la obligación que contenía por haberse negado repetidas veces Don Ramón, que estaba posesionado de toda la herencia, á entregar á sus hermanos lo que les correspondía en virtud de lo pactado.

Dictada sentencia por la Audiencia de la Coruña dejando sin efecto la prevención del juicio de abintestato, interpuso Doña María Josefa Escontrela recurso de casación, citando como infringidos: el artículo 1.280 del Código civil, que dispone deberán constar en documento público, entre otros, los actos y contratos que tengan por objeto la creación, transmisión, modificación ó extinción de derechos reales sobre bienes inmuebles; toda vez que el contrato de 1891 contenía estipulaciones que comprenden los actos mencionados en dicho artículo; el 1.821 del mismo Código, en relación con el 828 de la ley de Enjuiciamiento civil, según los cuales, el compromiso de someterse á amigables componedores y su nombramiento ha de formalizarse necesariamente en escritura pública, y es nulo en cualquiera otra forma en que se contrajere; puesto que el referido documento contenía un verdadero compromiso en que se nombraba amigable componedor al contador Puente; el 1.256, en el supuesto de que dicho documento fuese válido, por-

Digitized by Google

que, con arreglo á su precepto, la validez y cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes, y al no señalar término al contador Puente, en el contrato de referencia, para practicar la partición, dependía de su arbitrio la entrega de su legítima á la recurrente; y el artículo 1.059, también del Código civil, que dice, que cuando los herederos mayores de edad no se entendieren sobre el modo de hacer la partición, quedará á salvo su derecho para que lo ejerciten en la forma prevenida en la ley de Enjuiciamiento civil, que era precisamente lo que ocurría en el caso del pleito.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que la sentencia recurrida no infringe los artículos del Código civil ni la jurisprudencia señalados en los motivos, porque el convenio de 9 de Octubre de 1891 se reduce á encargar la partición de una herencia á determinada persona, lo cual no entraña creación, transmisión, modificación ó extinción de derechos reales, ni priva á los herederos de los que puedan corresponderles sobre todos y cada uno de los bienes hereditarios, ni les imposibilita para pedir que el partidor cumpla su encargo, ni constituye un verdadero compromiso de amigable composición, que solamente podrá ser necesario, según su contexto, y habría de formalizarse en escritura pública en el caso de que surjan dudas que puedan dar lugar á que se consulten los tres abogados que en él se indican, ni, por tanto, adolece dicho contrato de vicio ó defecto que lo invalide con arreglo á la ley, en el concepto que pretende la recurrente.

Cuestión 2.ª—¿Autorizan los artículos 1.057, 1.058 y 1.059 del Código civil al que se crea con derecho á la herencia, para promover el juicio voluntario de testamentaría después de hechas las particiones en las que no tuvo intervención?

Digitized by Google

Sentencia de 5 de Octubre de 1898.

Los esposos Don Manuel Rabanal y Doña Francisca Guzmán otorgaron testamento en el que, para caso de no tener sucesión, como no la tuvieron, instituyó la testadora heredero universal á su marido, disponiendo que si éste moría antes que ella serían sus herederos su hermano Don Demetrio Guzmán de la mitad del caudal, y de la otra mitad los sobrinos que nombró, «los cuales habrán de percibir lo que no hubiere enajenado el Manuel Rabanal de lo que recibiera éste como heredero de la Francisca, si falleciera ésta antes que aquél».

Fallecida Doña Francisca Guzmán, presentó escrito al Juzgado correspondiente su hermano Don Demetrio, pidiendo que se tuviera por promovido el juicio voluntario de testamentaría, alegando ser parte legítima, porque tanto él como los sobrinos de la testadora nombrados en el testamento debían percibir, á la muerte del heredero Rabanal, los bienes que éste conservase de la herencia de su mujer.

Dictada providencia previniendo el juicio y citado el heredero Rabanal, pidió reforma de ella exponiendo: que había sido ya elevada á escritura pública la partición de los bienes de su esposa, no siendo pertinente la prevención de un juicio universal que con aquélla había terminado; que Don Demetrio Guzmán había sido preterido en la partición por no considerársele heredero; que el derecho del coheredero á promover el juicio voluntario de testamentaría no existe cuando se ha consumado la división de la herencia, en cuyo caso, el que se crea perjudicado puede solicitar la nulidad ó la rescisión de la partición en juicio ordinario, y, lograda ésta, incoar el juicio universal; y que la preterición de un heredero no es causa de rescisión, á no ser que hubiere habido en ella mala fe ó dolo por parte de los demás interesados.

Sustanciada la reforma, dictó auto confirmatorio la Audiencia de Cáceres declarando no haber lugar á promover el juicio voluntario de testamentaría; contra cuya resolución

Digitized by Google

interpuso Don Demetrio Guzmán recurso de casación citando como infringidos, en los motivos primero y tercero, los artículos 1.057, 1.058 y 1.059 del Código civil, según los que, ningún coheredero puede ser obligado á permanecer en la indivisión, y caso de no ponerse de acuerdo para ello, cualquiera de los coherederos tiene derecho á promover el juicio voluntario de testamentaría; y el 1.062 de la ley procesal, que no niega el derecho á pedir dicha intervención aunque se solicite después de treinta días de la muerte del testador, si bien será limitada á la formación del inventario.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que verificada la división de los bienes relictos por fallecimiento de Doña Francisca Guzmán en escritura pública, otorgada de común acuerdo por los partícipes en la herencia, antes que Don Demetrio Guzmán intentase promover el juicio voluntario de testamentaría, no tienen aplicación á la cuestión de autos los artículos del Código y de la ley de Enjuiciamiento civil que, como infringidos, se citan en el primero y tercero de los motivos, puesto que nada preceptúan estas disposiciones para el caso en que, como en el presente ocurre, se hallen hechas las particiones, sino que se limitan á dictar reglas sobre el modo de efectuarlas, según que el testador haya ó no encomendado este encargo á terceras personas, y á reservar á los herederos mayores de edad el ejercicio de los derechos de que se crean asistidos, en la forma que determina la ley de Enjuiciamiento civil, cuando no se hayan podido entender sobre el modo de hacerlas.

Cuestión 3.ª—El precepto del artículo 1.059 del Código civil, ¿obliga á los herederos á ventilar en el juicio de testamentaría las diferencias que entre ellos surjan respecto del alcance y efectos de la institución hecha por el testador, ó deberán ejercitar en el juicio singular declarativo corres-

Digitized by Google

pondiente las acciones que conduzcan á la definición de sus respectivos derechos?

Sentencia de 5 de Julio de 1898.

Los esposos Don Manuel Bertrand y Doña Antonia Salsas otorgaron testamento en Barcelona, nombrándose mutuamente usufructuarios, é instituyendo herederos universales, para después del fallecimiento de ambos, á sus tres hijos Manuel, Juan y José, con la condición de que se completase hasta cien mil duros la dote de sesenta mil que, al casarse, habían dado á sus hijas María y Antonia, entregándolas en cambio lo que expresaron.

Fallecido el Don Manuel, y habiendo surgido algunas diferencias entre la viuda y sus hijos, celebraron un convenio de familia en el que pactaron, que la Doña Antonia Salsas, mediante la entrega de un millón de pesetas y cierta casa, sita en San Feliú, renunciaba á cuantos derechos pudieran corresponderla en la herencia de su esposo, con el fin de que sus hijos poseyesen libres de toda carga los bienes que se les adjudicasen por herencia de su padre, y que la Doña Antonia podría disponer de lo que se la adjudicaba, *inter vivos* ó *mortis causa*, así como de sus aumentos y demás bienes.

Nombrados, de común acuerdo, amigables componedores para llevar á efecto lo convenido, pronunciaron éstos su laudo, declarando en el número 5.º, entre otras cosas, que la cantidad de un millón de pesetas que la viuda debía percibir se la satisfarían sus hijos Don Juan y Don José en el término de sesenta días; pero, antes de que fuera notificado dicho laudo, otorgaron escritura Doña Antonia Salsas y sus hijos Don Juan y Don José, por la cual concedió la primera á los segundos una prórroga de cinco años del referido plazo de sesenta días y continuación indefinida de dicha prórroga, si bien reservándose el derecho de anularla

Digitized by Google

cuando lo creyese conveniente y exigir la devolución del capital en tres plazos de seis, doce y diez y ocho meses, á contar desde la notificación.

Dos años después de la fecha de esta escritura falleció la Doña Antonia Salsas, y cinco después requirió Don Manuel Bertrand á sus hermanos Don Juan y Don José para que le pagasen lo que, como heredero, le adeudaban del referido millón de pesetas; y habiéndose excusado los requeridos de firmar la notificación, dedujo el Don Manuel la demanda de juicio declarativo de este pleito, con la misma pretensión, que modificó en la réplica, pidiendo que se les condenase al pago de 333.333 pesetas 33 céntimos, como capital que le correspondía por el tercio del millón de pesetas adeudado por los demandados á la común madre y causante Doña Antonia.

Don Juan y Don José Bertrand se opusieron á la demanda alegando: que Doña Antonia Salsas había manifestado antes de morir, rodeada de todos sus hijos, que deseaba fueran todos sus bienes para los demandados; que, incumplida esta manifestación, se proyectaron convenios que no llegaron á formalizarse y pasó tiempo sin que se liquidara la herencia ni entrara ninguno de los hijos á poseer definitivamente lo que les correspondiera; y que no podía el actor reclamar nada, ni los demandados concedérselo, mientras sus hermanas Doña María y Doña Antonia no prestaran su conformidad.

Resuelto el pleito en ambas instancias condenando á los demandados al pago de la cantidad reclamada, interpusieron recurso de casación citando como infringidos, en el primer motivo, varias leyes del Código de Justiniano, en las que se establece que no puede un coheredero reclamar á otro bienes hereditarios por medio de una acción personal, debiendo hacerlo por la de petición ó división de herencia; y el artículo 1.059 del Código civil, según el cual, cuando los herederos mayores de edad no se entendieren sobre el modo de hacer la partición, quedará á salvo su derecho para que

Digitized by Google

lo ejerciten en la forma prevenida por la ley de Enjuiciamiento civil, puesto que no se trataba de una reclamación de cantidad dirigida contra un deudor del causante de la herencia, sino de una cuestión entre coherederos, sólo posible una vez liquidada la herencia relicta en el juicio de testamentaría.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que ni aun siendo cierto que de las leyes del Código Justiniano, invocadas en el motivo primero del recurso, pudiera inferirse que los coherederos debieran formular sus respectivas reclamaciones dentro de un juicio universal, habría infringido esas leyes el fallo recurrido, por ser evidente que para determinar la clase de juicio en que los litigantes puedan ejercitar las acciones de que se crean asistidos, hay que estar, no al Derecho romano, sino á las leyes patrias que regulan los procedimientos, como aplicables que son á todo el Reino, con inclusión de Cataluña; y que tampoco infringe el artículo 1.059 del Código civil, porque de este precepto no se infiere, cual erróneamente sostiene el recurrente, que la cuestión del pleito debió ventilarse en un juicio de testamentaría, siendo, por el contrario, inconcuso, que cuando, como ocurre en el caso presente, no existen diferencias entre los litigantes sobre el modo de hacer la partición de la herencia, sino tan sólo respecto del alcance y efectos de la institución de herederos hecha por el testador, pueden, á su voluntad, prescindir ó no de ese juicio universal, y deben en todo caso, promuévanlo ó no, valerse del juicio singular declarativo, que es el adecuado para obtener la definición de sus respectivos derechos.

Cuestión 4.ª—¿Es válido el contrato de partición de bienes hereditarios sin la conformidad expresa de todos los interesados?

Digitized by Google

La partición de bienes en que intervienen menores de edad representados por su tutor, ¿es eficaz sin la aprobación del consejo de familia?

Sentencia de 25 de Octubre de 1898.

Al ocurrir el fallecimiento, en 1891, de Don Ricardo Teu, marido de Doña Elvira Vizcarro, fué nombrado tutor de los menores, sobrinos y herederos del mismo, Don Ricardo Querol; y dicho tutor, en 3 de Marzo de 1892, confirió poder á Don Vicente Teu para proceder á la división de la herencia que de su tío debían percibir los menores.

Designados dos Letrados para que practicasen las operaciones de división de la herencia mencionada, uno por el tutor de los menores y otro por la viuda de Don Ricardo Teu, prestó ésta su conformidad á diversas operaciones, á medida que se iban practicando, pero, cuando estaba ya redactada toda la partición, negóse á dar su aprobación, por lo cual, acudió el tutor al consejo de familia manifestando lo que ocurría, y que él, por sí, y por medio de su mandatario Don Vicente Teu, había procedido á la división de la herencia del Don Ricardo, operaciones que estaban terminadas y redactadas por el Notario en el papel correspondiente, documento que la viuda Doña Elvira se negaba á suscribir.

El consejo de familia examinó y aprobó la partición, autorizando al tutor para demandar judicialmente á la viuda, á fin de que, cumpliendo lo convenido, otorgase la escritura particional, con todo lo cual estuvo conforme el protutor; é interpuesta la demanda, fué impugnada por Doña Elvira Vizcarro, alegando: que, si bien había tratado é intervenido en muchas de las operaciones de la partición, á medida que se habían hecho los inventarios y adjudicaciones, no estuvo conforme con la división de algunas fincas,

Digitized by Google

no obstante lo cual, continuaron los contadores sus trabajos, y que cuando la requirieron para que compareciese en la Notaría á fin de firmar la escritura, se negó á ello porque ni había visto hecha toda la partición, ni se le había dado lectura íntegra de ella, ni había prestado, por consiguiente, su consentimiento y aprobación.

Seguido el pleito en dos instancias, fué resuelto por la Audiencia de Valencia, declarando que entre el tutor de los menores y la Doña Elvira había mediado el contrato de partición de bienes hereditarios y condenando á la demandada á que otorgase la correspondiente escritura; contra cuya sentencia interpuso aquélla recurso de casación, por infracción de los artículos 1.254, 1.256, 1.258, 1.259, 1.261 y 1.262 del Código civil, según los cuales no existe contrato hasta la coincidencia y existencia de los consentimientos de las partes á quienes haya de obligar; de los artículos 1.068 y 1.069 que remiten los efectos de la partición al tiempo en que ya estuviere legalmente hecha; y de los artículos 1.263, 1.264, 1.060 y 269, que establecen para el contrato de partición, mediante la menor edad de los herederos, requisitos inexcusables, de los que se había prescindido.

El Tribunal Supremo casó la sentencia

Considerando que sólo puede estimarse eficaz el contrato sobre partición de bienes hereditarios cuando los interesados prestan su conformidad y se obligan á estar y pasar por ella, requiriéndose, por tanto, para que esta estipulación exista, el concurso simultáneo de la voluntad y consentimiento de los contratantes en todas las operaciones que parcialmente y en conjunto constituyen la esencia y son motivo de este especial contrato.

Considerando que, aparte de que Doña Elvira Vizcarro Jordán sólo manifestó su asentimiento, según se afirma en la sentencia recurrida, á cada una de las diversas operaciones para la división de los bienes de su difunto esposo á medida que se iban practicando, lo que no constituye ciertamente la expresión de su consentimiento al conjunto de

Digitized by Google

la partición, en que generalmente se consignan advertencias y declaraciones de derechos entre los partícipes que deben ser también objeto del contrato, es lo cierto que cuando ese asentimiento se prestó en aquella forma por parte de la Vizcarro, no existió el concurso simultáneo de las voluntades de los contratantes, puesto que no pudo prestarlo el apoderado del tutor, y éste á la sazón carecía de la autorización del consejo de familia que exigen los artículos 264, número 5.º, y 269, número 7.º, del Código civil, ni la extemporánea aprobación del proyecto de partición que formularon los encargados de realizarla, dada por el tutor, protutor y dicho consejo, cuando había sido ya revocado el consentimiento de la viuda, permite que pueda concederse valor y eficacia á un contrato celebrado en tales condiciones que producen su nulidad, conforme á lo preceptuado en el artículo 1.259 de dicho cuerpo legal.

Considerando que, esto supuesto, al declarar la Sala sentenciadora que entre Don Ricardo Querol y Vives, como tutor de los menores Don José y Doña Carmen Ramos Teu, y Doña Elvira Vizcarro Jordán había mediado el contrato de partición de los bienes de la herencia de Don Ricardo Teu Vives, condenando á estar y pasar por lo que consta en la escritura matriz que, sin autorizar, obra en autos, infringe las leyes que se citan en el único motivo que para la casación se invoca.

Digitized by Google

ARTICULO 1.061

En la partición de la herencia se ha de guardar la posible igualdad, haciendo lotes ó adjudicando á cada uno de los coherederos cosas de la misma naturaleza, calidad ó especie.

ARTICULO 1.062

Cuando una cosa sea indivisible ó desmerezca mucho por su división, podrá adjudicarse á uno, á calidad de abonar á los otros el exceso en dinero.

Pero bastará que uno solo de los herederos pida su venta en pública subasta, y con admisión de licitadores extraños, para que así se haga.

Cuatro formas de división de la herencia establece el Código civil en los dos anteriores artículos, inspirándose en el propósito de que resulte la mayor igualdad posible entre los coherederos. La primera de ellas es la formación de lotes en los que se agrupen los bienes de cada clase, al objeto de adjudicarlos á cada heredero, según sus circunstancias,

Digitized by Google

profesión, aptitudes y medios de que disponga, dentro de los cuales puedan ser aquéllos mejor atendidos y utilizados. Así será razonable y equitativo, y se cumplirá el precepto legal, adjudicando fincas rústicas al heredero agricultor, y urbanas, ó bienes mobiliarios, al profesional, cuando existan bienes de ambas clases en la herencia y concurran á ella herederos de una y otra condición, ya que la igualdad, en tal caso y en los demás análogos, ha de buscarse, no sólo en el valor de lo adjudicado, sino en la conveniencia de cada uno de los herederos. De no mediar estas especiales circunstancias, siendo igual con relación á la naturaleza de los bienes la condición de los herederos, deberá adjudicarse á cada uno de ellos cosas de la misma calidad ó especie, de forma que todos participen de los que de cada clase existan, á no ser que, por el número crecido de herederos ó por la escasa importancia de los bienes, se llegara con tal sistema á una exagerada subdivisión que, ante el deseo de procurar la igualdad, resultara para todos perjudicial.

Pero puede ocurrir que alguna cosa de la herencia sea indivisible ó desmerezca mucho por su división; y como no puede obligarse á ningún coheredero á permanecer en la comunidad de los bienes hereditarios, salvo excepciones muy contadas, como hemos visto al ocuparnos del artículo 1.051, autoriza el 1.062, como tercera fase de la división, que se adjudique á uno solo, con la obligación de abonar á los otros el exceso en dinero. Esto, sin embargo, puede no convenir al adjudicatario de la cosa indivisible ó á alguno de los demás, bien porque ninguno se resigne á perderla, bien por la imposibilidad de indemnizar el beneficiado con ella, á sus coherederos, por falta de metálico; y en este caso, bastará que uno solo de los herederos pida su venta en pública subasta, para que así se haga; bien entendido que á ella se admitirá á los licitadores extraños, como medio de que la venta se efectúe con el mayor posible beneficio. De suerte que la adjudicación á uno solo de los coherederos sólo es posible con la unánime conformidad de todos. No

Digitized by Google

existiendo ésta, la cosa indivisible ó que desmerezca mucho por su división se venderá en pública subasta con admisión de licitadores extraños. Claro es que la aplicación de estas reglas depende de las circunstancias especiales que en cada caso concurran, y que, según se consigna en la sentencia de 16 de Junio de 1902 (1), dado el carácter, más bien facultativo que imperativo, del artículo 1.061 del Código, no cabe imponer una forma determinada de división. Y por eso se dice en el citado artículo que en la partición de la herencia se ha de guardar la *posible* igualdad.

La única dificultad que, á nuestro juicio, podrá suscitar en la práctica aquel precepto es la de determinar cuándo una cosa es indivisible ó desmerece por su división. La sentencia de 14 de Junio de 1895, que á continuación puede consultarse, recaída en pleito en que se trataba de la división de una cosa común, es indudablemente aplicable, por su analogía con la cuestión que nos ocupa, á la partición de la herencia, y en ella encontrarán los lectores el criterio para resolver el problema planteado.

En cuanto á las formas de la escritura de partición y al procedimiento para obtener, cuando sea necesaria, la aprobación judicial, debe estarse á lo que preceptúa la ley de Enjuiciamiento civil.

Cuestión 1.ª — ¿Es absoluto el precepto del artículo 1.061 del Código civil, ó está condicionado por el del artículo 1.062?

Sentencia de 4 de Julio de 1895.

Doña María Rodríguez otorgó testamento en que instituyó herederos á sus seis hijos, y nombró albaceas á Don Ramón Garamendi, Don Alfredo López y Don Julián Muñoz,

(1) Véase el Apéndice de dicho año.

Digitized by Google

juntos é *in solidum*, con amplias facultades, prórroga del término y prohibición de acudir á la Autoridad judicial; y fallecida la testadora, procedieron los albaceas López y Muñoz á practicar las operaciones de testamentaría; pero, habiendo disconformidad de cinco de los seis herederos respecto de la adjudicación, encomendaron la partición á un Letrado, quien la llevó á efecto adjudicando á Doña María del Carmen Taboada la casa sita en la calle de Valencia, de Madrid, y la fábrica de cerveza en ella instalada, con obligación de abonar á los demás herederos, á quienes se adjudicaron los demás bienes, la cantidad de 186.452 pesetas, diferencia entre su haber y el valor de aquel inmueble; consignándose en el supuesto 18 que los albaceas habían tratado de llegar á un acuerdo con los herederos respecto de la adjudicación, y no habiéndolo conseguido, llevaban á efecto en aquella forma la partición, sin perjuicio del derecho de los herederos, que podrían ejercitar en la forma que creyeran conveniente.

En tal estado, promovieron los disconformes el juicio voluntario de testamentaría; y renunciado el cargo por los albaceas y practicada nueva partición por los herederos, en que adjudicaron la casa y fábrica referidas á tres de ellos y los demás bienes á los otros tres, formuló Don Julián Muñoz la demanda de estos autos pidiendo que se condenara á aquéllos al pago de la suma de 3.491 pesetas que había satisfecho por cuenta de la testamentaría, la mayor parte de ella por cuenta de la primera partición; á cuya demanda se opusieron los herederos de Doña María Rodríguez, alegando: que la primera partición era nula por contravenir la voluntad de la testadora y beneficiar á un solo heredero con perjuicio de los demás; y que, siendo nula, no podían ser obligados al pago de los gastos con ella ocasionados, y á los que se habían opuesto.

Resuelto el pleito por la Audiencia de Madrid estimando las pretensiones de la demanda, interpusieron los demandados recurso de casación, citando como infringidos, en los

Digitized by Google

dos primeros motivos, los artículos 899 y 901 del Código civil, según los que, el albacea que acepta el cargo se constituye en la obligación de desempeñarlo con sujeción á las facultades que le haya conferido el testador; y el 1.061 del mismo Código, con arreglo al cual en la partición de la herencia se ha de guardar la posible igualdad, haciendo lotes ó adjudicando á cada uno de los herederos cosas de la misma naturaleza, calidad ó especie.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que la sentencia no infringe las leyes y doctrina citadas en el primero y segundo de los motivos, porque los albaceas testamentarios de Doña María Rodríguez, una vez aceptado el cargo, tenían obligación de desempeñarlo con arreglo á la ley y á la voluntad de la testadora, con independencia de los herederos y sin perjuicio del derecho de éstos para reclamar contra los agravios que pudieran inferírseles, y al adjudicar los albaceas á uno solo de los herederos la casa fábrica de cerveza, que constituía más de la mitad del haber hereditario, no infringieron el artículo 1.061 del Código civil, porque, en este caso, la igualdad posible de la partición de la herencia aconsejaba que se adjudicara á uno solo, con la obligación de abonar á los otros coherederos la parte del precio correspondiente al valor total que por todos se ha tenido como justo, pues el referido inmueble era, por su naturaleza, indivisible, y no se conseguía tampoco el principio de la igualdad posible con la adjudicación en común, ya por su índole, ya por la falta de armonía entre los herederos.

Cuestión 2.ª — ¿Debe estimarse indivisible, á los efectos del artículo 1.062 del Código civil, una casa destinada al arrendamiento por pisos y habitaciones, si, pudiendo ser dividida materialmente, se hace preciso para ello un

Digitized by Google

gasto considerable, y de la división material se sigue la depreciación de las casas resultantes?

Sentencia de 14 de Junio de 1895.

Los albaceas de Doña Elena Fernández, á cuya testamentaría pertenecía la propiedad *pro indiviso* de tres cuartas partes de la casa de la Costanilla de los Angeles, número 15, de Madrid, dedujeron demanda contra Don Leoncio Estevas, como padre de los menores Don Leoncio, Doña Mercedes, Doña Carmen y Don Rafael, dueños por iguales partes de la cuarta restante de aquella finca, con la pretensión de que se vendiera en pública subasta y se repartiera el precio, fundados en las desavenencias y gastos á que daba lugar el condominio, y en que la irregularidad del área ocupada por la casa no permitía dividirla exactamente, hasta tal punto que, de hacerlo, resultaría inservible para el uso de inquilinato á que estaba dedicada.

Los demandados se opusieron á la demanda, alegando que no era la casa esencialmente indivisible, porque, teniendo una extensión nada pequeña, varios pisos y diversas habitaciones en cada uno, podía distribuirse entre los partícipes y regularse su disfrute; y recibido el pleito á prueba, declararon tres peritos que la finca sólo se podía dividir alterando por completo todos los trazados existentes; que el coste de las obras excedería de 100.000 pesetas; que la finca manifestaría continuamente desquebrajaduras y agrietados verticales, efecto de los asientos de la obra nueva; que las rentas disminuirían y no corresponderían al valor de la finca y menos al aumento del capital necesario para ejecutar las obras de división; y que sería contraproducente la división por pisos, pues padecería la finca en su estabilidad al tener que verificarse obras en cualquiera de ellos, que se reflejarían en los demás.

Dictada sentencia por la Audiencia de Madrid de conformidad con las pretensiones de la demanda, interpuso el

Digitized by Google

demandado recurso de casación, citando como infringidos, entre otros, los artículos 401 y 404 del Código civil, por estimar que la sentencia recurrida los hacía extensivos á condiciones que no se hallaban comprendidas en su texto, puesto que, según el 401, no procede la división de la cosa común cuando, de hacerse, resulte *inservible* para el uso á que se la destina, no procediendo tampoco, con arreglo al 404, cuando la cosa sea *esencialmente* indivisible; y tratándose, como en el caso del pleito, de una casa de vecindad de no pequeñas dimensiones, era innegable que se podía dividir materialmente en dos, sin que por ello resultara inservible para dedicarla, como hasta entonces, al arrendamiento por pisos y habitaciones, ni se alterara ni destruyera su esencia, pues no dejaría de ser casa de vecinos.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que la sentencia no infringe los artículos 401 y 404 del Código civil, citados en el primer motivo del recurso porque, si bien la casa en cuestión es, como todos los bienes corporales, por punto general, divisible materialmente, no lo es por su esencia, toda vez que la división impondría un gasto considerable á los partícipes, las dos casas resultantes quedarían en malas condiciones de solidez y los productos de ellas, menores de los que obtienen sus condueños, y, por tanto, menor su valor, circunstancias todas que sirven de fundamento á la Sala sentenciadora para declarar, acertadamente, indivisible, por su esencia y por su naturaleza, la casa de que se trata.

Digitized by Google

ARTICULO 1.063

Los coherederos deben abonarse recíprocamente en la partición las rentas y frutos que cada uno haya percibido de los bienes hereditarios, las impensas útiles y necesarias hechas en los mismos, y los daños ocasionados por malicia ó negligencia.

ARTICULO 1.064

Los gastos de partición hechos en interés común de todos los coherederos se deducirán de la herencia; los hechos en interés particular de uno de ellos serán á cargo del mismo.

ARTICULO 1.065

Los títulos de adquisición ó pertenencia serán entregados al coheredero adjudicatario de la finca ó fincas á que se refieran.

Digitized by Google

ARTICULO 1.066

Cuando el mismo título comprenda varias fincas adjudicadas á diversos coherederos, ó una sola que se haya dividido entre dos ó más, el título quedará en poder del mayor interesado en la finca ó fincas, y se facilitarán á los otros copias fehacientes, á costa del caudal hereditario. Si el interés fuere igual, el título se entregará al varón, y, habiendo más de uno, al de mayor edad.

Siendo original, aquel en cuyo poder quede deberá también exhibirlo á los demás interesados cuando lo pidieren.

Los herederos, dice el artículo 661 del Código, suceden al difunto por el hecho sólo de su muerte en todos sus derechos y obligaciones; de donde se deduce que todo cuanto correspondía al causante, excepto los derechos y obligaciones que se extingan por su muerte, constituye su herencia y pertenece á los herederos en común, mientras no se hace la partición que ha de conferir á cada heredero la propiedad exclusiva de los bienes que se le adjudiquen. Las rentas y frutos de tales bienes forman parte, por consiguiente, del caudal hereditario, han de ingresar en el acervo común, y, como á todos pertenecen, es natural que los que perciba cualquiera de los herederos por hallarse los bienes en su poder, se abonen en la cuenta de partición como parte integrante del caudal. Del mismo modo se abonarán recíprocamente los coherederos las impensas útiles y necesarias hechas en los bienes hereditarios de que hubiesen estado en posesión,

Digitized by Google

y los frutos é intereses de los bienes sujetos á colación, producidos desde el día en que se abra la sucesión, como el artículo 1.049 determina; debiendo, por la misma razón, responder de los daños ocasionados en los mismos bienes por su culpa ó negligencia.

Ni en la materia que examinamos ni al tratar de los efectos de la posesión determina el Código lo que debe entenderse por gastos útiles y necesarios; omisión que, como ya expusimos al comentar los artículos 453 y 454, merece plácemes, ya que lo necesario, útil y voluntario envuelve un concepto de relación, de tal suerte que, lo que en determinados bienes podría estimarse como necesario, en otros de análoga naturaleza tendría solamente el carácter de útil ó meramente voluntario. Se trata — decíamos en aquel comentario — de una cuestión de hecho que sólo en relación con la cosa poseída, sus condiciones y destino puede ser apreciada. Dictar reglas fijas *à priori* resultaría imposible, y de hacerlo, sería establecer un semillero de cuestiones, limitando el prudente arbitrio judicial basado en las pruebas practicadas, ó sería indispensable caer en un verdadero casuísmo, siempre deficiente é impropio de toda obra de codificación.

Los restantes artículos transcritos dictan reglas complementarias que el legislador creyó necesarias para solucionar las dificultades en los mismos previstas. Así, pues, los gastos de partición hechos en interés de todos los coherederos, tales como el inventario, avalúo, liquidación y adjudicación, los del otorgamiento de la escritura y los demás que á todos los interesados en la herencia afectan por igual, deben deducirse del caudal hereditario; los hechos en interés particular de uno de ellos serán de cargo del que los origine; apreciación para la que deberán tenerse en cuenta las circunstancias de cada caso, y para la que podrá servir de norma ó de criterio la sentencia del Tribunal Supremo, que á continuación de estos apuntes insertamos.

Digitized by Google

Cuestión.—Siendo comunes y debiéndose deducir de la herencia los gastos de partición hechos en interés común de todos los coherederos, pero no los hechos en interés particular de cada uno de ellos, ¿serán también comunes los que ocasione la defensa de uno de los herederos en el juicio voluntario de testamentaría por el mismo promovido?

Véase la sentencia de 22 de Marzo de 1899 inserta en el artículo 1.051.

Digitized by Google

ARTICULO 1.067

Si alguno de los herederos vendiere á un extraño su derecho hereditario antes de la partición, podrán todos ó cualquiera de los coherederos subrogarse en lugar del comprador, reembolsándole el precio de la compra, con tal que lo verifiquen en término de un mes, á contar desde que esto se les haga saber.

Anticipándose el Código á las disposiciones que regulan el derecho de retracto legal, dispone en este artículo, último de la sección que examinamos, que si alguno de los herederos vendiere á un extraño su derecho hereditario *antes de la partición*, podrán todos ó cualquiera de los coherederos subrogarse en lugar del comprador.

Como se ve por las palabras subrayadas, la especialidad de este retracto consiste en que la venta del derecho hereditario se haga á una persona extraña antes de la partición; cuya circunstancia, necesaria para la existencia de la institución, se explica fácilmente, porque si la venta del derecho hereditario se lleva á efecto después de realizada la división del caudal, habrá desaparecido la comunidad al adquirir cada heredero la propiedad exclusiva de los bienes que se le hayan adjudicado, y, por consiguiente, la razón

Digitized by Google

del retracto, fundado en la conveniencia de impedir toda intervención de personas extrañas á la herencia en las operaciones de partición, y de evitar la subdivisión de la propiedad.

Sólo pueden ejercitar este derecho los coherederos porque siendo el retracto consecuencia de la comunidad entre ellos existente en tanto que no se divide el caudal, sólo por ellos, en su calidad de comuneros, puede utilizarse, si ha de cumplirse el fin perseguido por el legislador; y ejercitado el derecho por dos ó más coherederos, haciendo aplicación de los preceptos contenidos en los artículos 1.522 y siguientes del Código, á los que habrá que acudir en todo lo que no se oponga el precepto del 1.067, sólo podrán hacerlo á prorrata de la porción que tengan en la herencia común. Como en los demás casos en que puede utilizarse el retracto, ya convencional, ya legal, el que lo intente debe reembolsar al comprador el precio de la compra, los gastos del contrato y cualquier otro pago legítimo hecho para la venta, así como los gastos necesarios y útiles hechos en la cosa vendida (artículo 1.525 en relación con el 1.518); y deberá ejercitarse dentro del término de un mes, á contar desde el día en que la venta les fuera notificada; por lo que, impugnada la acción por haber sido ejercitada después de transcurrido dicho término legal, incumbirá al demandado probar, por los medios en derecho admitidos, que el actor tuvo noticia de la venta antes del día en que afirme haber tenido de ella conocimiento.

Digitized by Google

SECCIÓN TERCERA

DE LOS EFECTOS DE LA PARTICIÓN

ARTICULO 1.068

La partición legalmente hecha confiere á cada heredero la propiedad exclusiva de los bienes que le hayan sido adjudicados.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo, única fuente de interpretación de las leyes, suficientemente expresiva en cuanto se relaciona con el precepto contenido en el anterior artículo, nos releva de toda observación que, por tanto, omitimos, siguiendo el plan trazado en esta obra.

Cuestión 1.ª—¿Necesita el heredero forzoso y único realizar la partición para que se entienda conferida al mismo la propiedad de los bienes hereditarios, ó le bastará como título, en tal caso, el testamento?

Sentencia de 20 de Febrero de 1890.

Don Ignacio Larrea, viudo de Doña Josefa Estruch, de quien tenía una hija llamada Doña Praxedes Larrea, con-

Digitized by Google

trajo segundo matrimonio con Doña Pascuala Blay, la cual falleció bajo testamento, en el que declaró que carecía de herederos forzosos por lo que, instituía por su único y universal heredero á su marido el Don Ignacio para que usufructuase los bienes durante su vida, pudiendo utilizarlos y enajenarlos; que los bienes que restasen de la otorgante al fallecimiento de su marido pasarían en propiedad á los parientes de la misma que nombró; siendo su voluntad y mandando que sus herederos propietarios estuviesen y pasasen por la simple manifestación que hiciese su marido sobre los bienes de su propiedad, y que no pudieran exigirle prueba ni documento alguno en crédito del tanto á que ascendieran.

Don Ignacio Larrea falleció con posterioridad á su esposa bajo testamento en que instituyó heredera á su única hija Doña Praxedes, declarando que la casa de la calle de Sarcos, de Alcira, correspondía y la cedía á los herederos de su difunta esposa Doña Pascuala Blay, sin que pudieran reclamar otra cantidad alguna, pues era lo que legítimamente les correspondía; y otorgada por la Doña Praxedes escritura de manifestación de los bienes que constituían la herencia de su padre, fueron inscritos á su nombre en el Registro de la propiedad.

Don Luis Prat, sobrino y heredero de Doña Pascuala Blay, promovió el juicio voluntario de testamentaría de la misma, practicándose el oportuno inventario, en el que se comprendieron varias fincas de la propiedad de aquélla; y convocados á junta los interesados, dedujo Doña Praxedes Larrea la demanda de este pleito solicitando que se excluyeran del inventario las fincas designadas por Prat, excepto la casa de la calle de Sarcos, de Alcira, por pertenecer aquéllas á terceras personas por títulos distintos al de sucesión de la Blay.

Impugnada la demanda por Don Luis Prat, y sustanciado el pleito en dos instancias, dictó sentencia la Audiencia de Valencia de conformidad con las pretensiones de la

Digitized by Google

demanda; contra cuya sentencia interpuso Prat recurso de casación, citando como infringidos en el motivo quinto, en cuanto afecta á la cuestión propuesta, el artículo 1.068 del Código civil, según el cual, la partición legalmente hecha confiere á cada heredero la propiedad exclusiva de los bienes que le hayan sido adjudicados, pues, faltando á Doña Praxedes Larrea el requisito de la adjudicación en particiones legalmente hechas, no podía ostentar derecho de propiedad exclusiva sobre los bienes que decía heredados de su padre; y el artículo 33 de la ley Hipotecaria, porque, no convalidando la inscripción los actos y contratos que sean nulos con arreglo á derecho, no podía prestarle eficacia la hecha á su nombre en el Registro de la propiedad.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso, respecto del expresado motivo, por el siguiente

Considerando que igualmente carecen de aplicación al presente caso las disposiciones legales á que se refiere el motivo quinto, toda vez que siendo Doña Praxedes Larrea heredera única de su padre no tenía necesidad de practicar partición ni adjudicación, bastando el testamento de aquél y la escritura de manifestación de los bienes hereditarios para que sirviesen de títulos de propiedad, y con este carácter se inscribieran en el Registro, como, en efecto, lo han sido.

Cuestión 2.ª—Confiriendo á los herederos la partición legalmente hecha la propiedad de los bienes que les hayan sido adjudicados, ¿podrá, una vez realizada la adjudicación, ejercitarse la acción de petición de herencia contra el que posea indebidamente los bienes adjudicados, ó procederá, en tal caso, el ejercicio de la acción personal?

Sentencia de 11 de Junio de 1897.

En la cuenta y partición de los bienes dejados por Doña Gertrudis Leal, practicadas en el año 1872 por un contador

Digitized by Google

judicial y aprobadas y protocoladas, se formalizó á cada uno de los cuatro hijos y herederos de aquélla, Don Casimiro, Don Antonio, Doña Mercedes y Doña Adelaida Escudero y Leal, la correspondiente hijuela, apareciendo en la de las dos últimas, en parte de su haber, 2.878 pesos existentes en poder del coheredero Don Antonio, administrador que había sido del caudal.

Fallecido dicho Don Antonio dejando cuatro hijos menores, entablaron Doña Mercedes y Doña Adelaida, en 7 de Junio de 1893, la demanda de estos autos en la que, haciendo mérito de las adjudicaciones antes expresadas y presentando las correspondientes hijuelas, alegaron que la acción de petición de herencia faculta para pedir, de cualquiera que los tenga en su poder, los bienes hereditarios con sus frutos y accesiones; y solicitaron que, teniendo por ejercitada la indicada acción de petición de herencia contra la sucesión del heredero Don Antonio, se condenara á la misma á entregar á cada una de las demandantes la suma de 2.878 pesos y los intereses desde que quedó constituída en mora.

Doña Landelina Linares, como madre de los menores citados, impugnó la demanda bajo el fundamento de que, desde 28 de Septiembre de 1872 en que fueron aprobadas judicialmente las particiones, en las que se adjudicó á las demandantes la cantidad que reclamaban, hasta la fecha en que se estableció la demanda, habían transcurrido veintiún años y medio, sin que en ese tiempo hubieran intentado reclamación alguna; que la acción de petición de herencia ejercitada por las demandantes era improcedente, pues sólo se da para reclamar los bienes mientras forman parte de la herencia, la cual desaparece por virtud de la partición y adjudicación, convirtiéndose el derecho de los herederos en el dominio exclusivo de los bienes que se les adjudican; y que la acción que correspondía para reclamar de la sucesión de Don Antonio Escudero la entrega de las cantidades reclamadas era personal, acción que había prescrito, como todas las personales, á los veinte años, por haber dejado trans-

Digitized by Google

currir veintiuno y medio las demandantes sin ejercitar la suya.

En los escritos de réplica y dúplica insistieron las partes en sus anteriores alegaciones, agregando la actora que la acción de petición de herencia faculta para pedir los bienes de cualquiera que los tenga en su poder, no siendo las adjudicaciones documentos que destruyan dicha acción, cuando no se celebran estipulaciones que la conviertan en personal; y no habiendo ellos modificado en la cuenta divisoria la acción de petición de herencia, la procedente no era la personal sino la ejercitada, la cual, como mixta, no prescribía hasta los treinta años.

Tramitado el pleito en dos instancias, dictó sentencia la Audiencia de Matanzas estimando las pretensiones de la demanda; contra cuya sentencia interpuso la representación de los menores recurso de casación, citando como infringidos: la Ley 1.ª, Título 15, Partida 6.ª, según la cual, con la partición de la herencia tiénese por pagado cada heredero de su porción en el haber común; la jurisprudencia del Tribunal Supremo, á cuyo tenor, estando ya practicada la partición y adjudicación de los bienes, no procede la acción de petición de herencia; y la doctrina consignada en el artículo 1.068 del Código civil, en cuya virtud la partición constituye título traslativo de dominio y sustituye y reemplaza al primitivo derecho de los herederos en los bienes hereditarios, derecho objeto de la partición; y en cuanto la sentencia desestimaba la excepción de prescripción alegada por la recurrente, la Ley 5.ª, Título 8.º, Libro 11 de la Novísima Recopilación, 63 de Toro, en cuya virtud las acciones personales se extinguen y prescriben por transcurrir veinte años sin ejercitarse.

El Tribunal Supremo declaró haber lugar al recurso y casó la sentencia

Considerando que, según declara la Ley 1.ª, Título 15, Partida 6.ª, *por la partición de los bienes que los omes han comunalmente por herencia tiénese cada uno por pagado*

Digitized by Google

con su parte, siendo jurisprudencia establecida por este Tribunal que, practicada en forma debida la división y adjudicación de los bienes hereditarios, no procede la acción de petición de herencia, y que la partición constituye un título traslativo de dominio á favor de los herederos; doctrina que ha venido á sancionar el vigente Código civil al disponer en su artículo 1.068 que la partición válidamente hecha confiere á cada heredero la propiedad exclusiva de los bienes que le han sido adjudicados.

Considerando que se halla igualmente declarado por este Tribunal Supremo que para determinar la clase de una acción debe atenderse, no á la calificación de ella según los litigantes, sino á la pretensión formulada en la demanda, y que cuando se reclama el pago de una cantidad en cumplimiento de una obligación que no sea hipotecaria, la acción ejercitada es personal y prescribe á los veinte años con arreglo á lo ordenado en la Ley 5.ª, Título 8.º, Libro 11 de la Novísima Recopilación, 63 de Toro; y

Considerando que en el caso de que se trata la acción entablada, por el objeto á que se dirige y la solicitud que en virtud de ella se ha deducido, lejos de ser la de petición de herencia, como la denominaron los demandantes, es meramente personal y se ha extinguido por haber transcurrido más de los veinte años desde el día en que nació hasta aquel en que se ha ejercitado, sin que en el intervalo se haya practicado reclamación alguna, conforme reconoce la sentencia; por todo lo cual, al estimar ésta lo contrario y acceder á la demanda, incurre en las infracciones alegadas en los motivos del recurso.

Cuestión 3.ª—¿Puede el heredero forzoso ejercitar la acción de nulidad de un contrato celebrado por el testador sin que esté hecha la partición de los bienes hereditarios, que es la que confiere á los herederos la propiedad exclusiva de los que á cada uno hayan sido adjudicados?

Digitized by Google

Sentencia de 28 de Octubre de 1897.

Por escritura pública otorgada en 11 de Junio de 1892 vendió Don Ramón Teijeiro á su hijo Don Dositeo un lugar acasarado compuesto de 32 fincas rústicas; y, fallecido el vendedor, dedujo demanda otro de sus hijos y herederos, Don José, pidiendo la nulidad de la escritura de venta y que se repartieran los bienes objeto de la misma como constitutivos de la herencia; para lo cual se fundó en que, al realizar aquella venta, había quedado su padre insolvente, que fué lo que se propuso, por hallarse á la sazón procesado; que así lo había reconocido ante testigos; y que los herederos habían convenido la distribución de dichos bienes, no obstante lo cual, su hermano Don Dositeo se negaba á llevarla á cabo.

Don Dositeo Teijeiro impugnó la demanda sosteniendo la validez de la escritura y negando al demandante la cualidad de hijo y heredero del testador, el cual no había tenido ninguno que se llamara *José,* siendo el de nombre más parecido el llamado *José María;* y sustanciado el pleito en dos instancias, fué resuelto por sentencia de la Audiencia de la Coruña, que declaró nula la escritura de venta y mandó que se distribuyeran los bienes como si tal venta no se hubiera realizado.

Contra esta sentencia interpuso el demandado recurso de casación, alegando en el motivo primero error de hecho y de derecho, con infracción de los artículos 659 de la ley de Enjuiciamiento y 1.248 del Código civil, en cuanto había estimado probada la sentencia recurrida la cualidad de hijo y heredero del Don Ramón que se atribuía el demandante; y citando en el motivo sexto la infracción del artículo 1.302 del citado Código que no concede el ejercicio de la acción de nulidad sino á los obligados principal ó subsidiariamente; no pudiendo, por tanto, ejercitarla el Don José por no haber intervenido en el contrato de cuya nulidad se trataba, ni como heredero del Don Ramón, en primer lugar, porque

Digitized by Google

no había acreditado que lo fuera, y en segundo, porque sólo la partición legalmente hecha es la que da á cada heredero la propiedad exclusiva de los bienes adjudicados, según el artículo 1.068 del Código civil, y de ella no había indicio alguno en el pleito.

El Tribunal Supremo desestimó el recurso por tales motivos

Considerando que la sentencia, al declarar que el demandante tiene el carácter ó representación con que ha promovido el pleito, no comete los errores que se suponen en el motivo primero, ni las infracciones citadas en el sexto, porque consistiendo la falta de personalidad alegada, ó más bien la no identidad de la persona del actor, en que éste reclama con el solo nombre de José y no con los de José María, que son los del hijo de Don Ramón Teijeiro Lastra, la Sala sentenciadora, sin desconocer ó prescindir de lo que consta en los documentos presentados, estima justificado el hecho de que el demandante es el hijo de Don Ramón, en vista de lo que resulta de la confesión judicial del recurrente, que no se ha atrevido á negarlo, y en especial de la prueba de testigos, que en este caso no se desvirtúa por la documental, de la que es complemento, y que corresponde apreciar libremente al Tribunal *à quo*, conforme á los artículos 659 de la ley procesal y 1.248 del Código civil; por cuyas razones no cabe duda de que Don José Teijeiro Barja, uno de los herederos forzosos de su padre é instituído como tal en el testamento del mismo, tiene perfecto derecho, según la jurisprudencia constantemente sentada, para ejercitar la acción que ha entablado.

Cuestión 4.ª — La partición hecha por los albaceas cumpliendo el encargo que les hizo el testador, ¿conferirá á los herederos la propiedad de los bienes que á cada uno se le adjudiquen si dicha partición se declara nula y se manda rectificar?

Digitized by Google

Sentencia de 23 de Noviembre de 1899.

Don José María de la Torre falleció bajo testamento en el que instituyó á su esposa Doña Antonia Palacio Rodil heredera en propiedad de todos sus bienes muebles y heredera en usufructo de los bienes raíces, los cuales pasarían á su muerte á sus sobrinos Doña Carmen y Don José del Hoyo; y nombró albaceas, con el carácter de contadores, imponiendo á los herederos la obligación de estar y pasar por cuanto aquéllos practicaran, bajo la pena de perder la herencia, lo que también ocurriría si promovieran contienda judicial.

Otorgada por los albaceas escritura de partición, liquidados los derechos de la Hacienda é inscritos los bienes á favor de unos y otros herederos en el Registro de la propiedad, promovió Doña Carmen del Hoyo el pleito origen de este recurso con la pretensión de que se declarasen nulas y rescindidas las operaciones practicadas por los contadores, alegando que habían adjudicado gratuitamente á la viuda varios censos y valores que no la correspondían, por no tener el carácter de bienes muebles; que la adjudicaban bienes en pago de aportaciones matrimoniales que no estaban justificadas, omitiendo, en cambio, señalarla lo que la correspondía por la cuota vidual; y que habían celebrado transacciones sin consentimiento de los interesados en la herencia; operaciones todas que habían llevado á cabo prescindiendo en absoluto de toda intervención de la dicente.

Impugnada la demanda por Doña Antonia Palacio Rodil, se sustanció el pleito en dos instancias, siendo resuelto por sentencia de la Audiencia de Burgos, por la que se declararon nulas las operaciones divisorias practicadas por los albaceas, dejándolas subsistentes y eficaces hasta el estado de someterlas á la aprobación de los herederos, y rectificándolas, sin embargo, desde luego, de acuerdo con las pretensiones de la demanda.

Digitized by Google

Doña Antonia Palacio Rodil interpuso recurso de casación alegando, en el motivo quinto, la infracción del artículo 1.068 del Código civil, por cuanto, al declarar el fallo recurrido nulas las operaciones por su no aprobación por los herederos, así como al disponer que se realizaran las rectificaciones solicitadas en la demanda, privaba á la recurrente del natural efecto de la partición legalmente hecha, como lo era la practicada por los contadores de la Torre, de conferir á cada heredero la propiedad exclusiva de los bienes que se le adjudicaron, es decir, que ni podía disminuirse á unos lo que se les había dado en pago, ni aumentárseles á los demás.

El Tribunal Supremo desestimó el recurso por este motivo

Considerando que también es improcedente el recurso por el motivo quinto, puesto que el artículo 1.068 del Código civil, que se supone infringido, se refiere á los efectos de la partición hecha legalmente, y en el caso actual se trata de operaciones divisorias declaradas nulas en la forma y con las condiciones ya expresadas.

Cuestión 5.ª—¿Puede promoverse el juicio de testamentaría una vez hecha la partición de la herencia?

Véase, en el artículo 1.060, la sentencia de 5 de Octubre de 1898.

Cuestión 6.ª—¿Deberá entenderse *legalmente* hecha la partición sin que exista el concurso simultáneo de la voluntad y consentimiento de los contratantes en todas las operaciones que, *parcialmente y en conjunto*, constituyen la esencia y son motivo del contrato?

Véase la sentencia de 25 de Octubre de 1898 en el artículo 1.060.

Digitized by Google

ARTICULO 1.069

Hecha la partición, los coherederos estarán recíprocamente obligados á la evicción y saneamiento de los bienes adjudicados.

ARTICULO 1.070

La obligación á que se refiere el artículo anterior sólo cesará en los siguientes casos:

1.° Cuando el mismo testador hubiese hecho la partición, á no ser que aparezca, ó racionalmente se presuma, haber querido lo contrario, y salva siempre la legítima.

2.° Cuando se hubiese pactado expresamente al hacer la partición.

3.° Cuando la evicción proceda de causa posterior á la partición, ó fuese ocasionada por culpa del adjudicatario.

Digitized by Google

ARTICULO 1.071

La obligación recíproca de los coherederos á la evicción es proporcionada á su respectivo haber hereditario; pero, si alguno de ellos resultare insolvente responderán de su parte los demás coherederos en la misma proporción, deduciéndose la parte correspondiente al que deba ser indemnizado.

Los que pagaren por el insolvente conservarán su acción contra él para cuando mejore de fortuna.

ARTCULO 1.072

Si se adjudicare como cobrable un crédito, los coherederos no responderán de la insolvencia posterior del deudor hereditario, y sólo serán responsables de su insolvencia al tiempo de hacerse la partición.

Por los créditos calificados de incobrables no hay responsabilidad; pero, si se cobran en todo ó en parte, se distribuirá lo percibido proporcionalmente entre los herederos.

Con frecuencia se confunde, como ya hemos indicado en algún otro lugar de esta obra, el saneamiento y la evicción; razón por la cual hemos de fijar previamente sus con-

Digitized by Google

ceptos, para la mejor inteligencia de los artículos 1.069 y siguientes, que se ocupan de esta materia en cuanto á la partición de la herencia se refiere, á reserva de hacerlo con más amplitud al examinar el contrato de compraventa, al que tiene más general aplicación.

El que adquiere una cosa por título oneroso, compra, permuta, dación en pago ú otro análogo, puede ser privado de ella por un tercero que justifique que le pertenece y que la reivindique judicialmente. En tal caso, la cosa ha sido objeto de evicción, y al ser privado de ella el que, con justo título, la había adquirido, nace á su favor la acción correspondiente para obligar al que se la vendió, dió en pago ó permutó, á que le resarza del precio é indemnice de los perjuicios que la evicción le haya irrogado; y se produce, respecto del segundo, la obligación de sanear ó prestar la evicción; siendo preciso (artículo 1.481), para que, en su día, pueda exigirse el saneamiento, que el comprador, ó adquirente por cualquier otro título oneroso, de la cosa notifique al vendedor ó persona de quien la adquirió la interposición de la demanda de evicción, al efecto de que pueda defender el derecho de aquél, ocupando su lugar de demandado, y evitar, si vence en el juicio, el saneamiento que, en caso contrario, estará obligado á prestar.

Este derecho y deber correlativos son obligatorios entre los coherederos, con relación á los bienes que á cada uno le hayan sido adjudicados en la partición, porque, si por causa de evicción se pierde algo de lo que se creyó pertenecer al causante, quedará mermada ó totalmente perdida la cuota del heredero á quien la cosa haya correspondido en la división, y es justo y racional que el perjuicio se sufra por todos los coherederos. Estos deberán la indemnización al perjudicado á prorrata de sus respectivas cuotas, haciéndose al efecto una rectificación en las operaciones de partición, cuyo resultado será el mismo que se habría obtenido, prescindiendo del todo ó parte de la cosa que se perdió por evicción.

Digitized by Google

Dudan algunos comentaristas si el saneamiento puede exigirse entre los coherederos por los defectos ó gravámenes ocultos de los bienes hereditarios; y entendiendo que los artículos 1.069, 1.070 y 1.071 sólo se refieren al caso de saneamiento por evicción, se inclinan á creer que el perjuicio por vicios ocultos sólo puede dar ocasión al ejercicio de la acción de rescisión. La duda nos parece infundada y la solución poco conforme con el espíritu del Código y con la equidad. Cierto es que en los artículos 1.070 y 1.071 no se habla expresamente de la obligación de sanear las cosas de la herencia por vicios ocultos y sí de la evicción; pero estos preceptos son complementarios del contenido en el artículo anterior, que establece el principio general de que los coherederos, una vez hecha la partición, están recíprocamente obligados *á la evicción y saneamiento*, sin distingos ni excepciones, *de los bienes á cada uno adjudicados;* precepto cuya generalidad y términos absolutos rechazan la pretendida exclusión. El saneamiento entre coherederos se rige por las disposiciones generales establecidas en los artículos 1.474 y siguientes del Código, por más que estén comprendidas en el capítulo que regula el contrato de compraventa, al que, como hemos dicho, tiene más general aplicación, sin otras variaciones que las consignadas en los 1.070 y 1.071, propias de la materia especial de la partición; y según aquellos preceptos, el saneamiento procede por los gravámenes ó vicios ocultos de la cosa, produciendo efectos distintos á los de la rescisión, si bien pueda llegarse á ella en determinados casos.

La evicción y saneamiento entre los coherederos cesa en los casos expresamente consignados en el artículo 1.070. El primero reconoce por fundamento el respeto, nunca olvidado, á la voluntad expresa ó presunta del causante, á la que la ley defiere siempre que no perjudique los derechos legitimarios de los herederos forzosos. Si el testador hizo por sí mismo la partición de sus bienes y no impuso á sus herederos la obligación contenida en el artículo 1.069, es-

Digitized by Google

tarán exentos de ella, á no ser que aparezca ó racionalmente deba presumirse que quiso lo contrario, caso, este último, que habrán de resolver los Tribunales interpretando, mediante el estudio del testamento, la voluntad del testador. El segundo de los casos mencionados es una consecuencia del precepto contenido en el artículo 1.058, conforme al que, cuando el testador no hubiese hecho por sí mismo la partición ni encomendado á otro esta facultad, si los herederos fueren mayores y tuvieren la libre administración de sus bienes, podrán distribuir la herencia de la manera que tengan por conveniente; facultad amplísima que les releva del deber de observar las reglas establecidas para conseguir la posible igualdad en la partición y que les permite renunciar al derecho de exigir el saneamiento de las cosas que se les adjudiquen para formar su cuota hereditaria. Mientras los bienes hereditarios permanecen indivisos, la pérdida del todo ó parte de ellos afecta á todos los herederos por igual; la pérdida posterior á la partición, por causa ya existente antes de realizarla, á todos debe alcanzar, y de aquí la obligación de indemnizar al que, por evicción ó vicios ocultos entonces existentes, resulte perjudicado. Una vez hecha la partición, cada heredero adquiere la propiedad exclusiva de los bienes que le hayan sido adjudicados, y á él sólo afectará la evicción por causas posteriores á la adjudicación, máxime si fué ocasionada por culpa del adjudicatario.

Los créditos existentes á favor de la herencia al tiempo de realizarse la partición forman parte del caudal hereditario y han de ser objeto de adjudicación; pero, como no es justo que el perjuicio consiguiente á la insolvencia desconocida del deudor recaiga solamente sobre el heredero á quien se le asignó como cobrable, dispone el artículo último de esta sección que sea indemnizado el adjudicatario por sus coherederos, en proporción, como en todo caso de saneamiento, á sus respectivas cuotas cuando el crédito no pueda hacerse efectivo. Pero, si el heredero da lugar con su negligencia á la insolvencia posterior del heredero, él sólo experimentará

Digitized by Google

el perjuicio, quedando libres sus coherederos de toda responsabilidad. Los créditos calificados de incobrables se distribuirán, si se realizan en todo ó en parte, haciendo una partición adicional, como en el caso de aparecer bienes, derechos ó acciones desconocidos en la fecha de la partición.

Digitized by Google

SECCIÓN CUARTA

DE LA RESCISIÓN DE LA PARTICIÓN

ARTICULO 1.073

Las particiones pueden rescindirse por las mismas causas que las obligaciones.

ARTÍCULO 1.074

Podrán también ser rescindidas las particiones por causa de lesión en más de la cuartà parte, atendido el valor de las cosas cuando fueron adjudicadas.

ARTICULO 1.075

La partición hecha por el difunto no puede ser impugnada por causa de lesión, sino en el caso de

Digitized by Google

que perjudique la legítima de los herederos forzosos ó de que aparezca, ó racionalmente se presuma, que fué otra la voluntad del testador.

ARTÍCULO 1.076

La acción rescisoria por causa de lesión durará cuatro años, contados desde que se hizo la partición.

ARTÍCULO 1.077

El heredero demandado podrá optar entre indemnizar el daño ó consentir que se proceda á nueva partición.

La indemnización puede hacerse en numerario ó en la misma cosa en que resultó el perjuicio.

Si se procede á nueva partición, no alcanzará ésta á los que no hayan sido perjudicados ni percibido más de lo justo.

ARTICULO 1.078

No podrá ejercitar la acción rescisoria por lesión el heredero que hubiese enajenado el todo ó una

Digitized by Google

parte considerable de los bienes inmuebles que le hubieren sido adjudicados.

ARTÍCULO 1.079

La omisión de alguno ó algunos objetos ó valores de la herencia no da lugar á que se rescinda la partición por lesión, sino á que se complete ó adicione con los objetos ó valores omitidos.

ARTÍCULO 1.080

La partición hecha con preterición de alguno de los herederos no se rescindirá, á no ser que se pruebe que hubo mala fe ó dolo por parte de los otros interesados; pero éstos tendrán la obligación de pagar al preterido la parte que proporcionalmente le corresponda.

ARTICULO 1.081

La partición hecha con uno á quien se creyó heredero sin serlo, será nula.

Digitized by Google

Las particiones, dice el artículo 1.073, pueden rescindirse por las mismas causas que las obligaciones. Este precepto nos enseña que todas las disposiciones contenidas en los artículos 1.290 y siguientes, relativas á la rescisión de los contratos en general, son aplicables á la rescisión de las particiones de herencia, como contratos que son, salvo las modificaciones que se consignan en la sección que examinamos, y en cuanto á ellas no se opongan. No se trata en este lugar de la nulidad, ni el Código ha creído necesario determinar que ésta procede, como en todos los contratos, cuando falta alguno de los requisitos del artículo 1.261, consentimiento de los contratantes, objeto cierto que sea materia del contrato de partición y causa de esta obligación; ó cuando la partición adolezca de alguno de los vicios que, con arreglo á la ley, la puedan invalidar, como acontecería en el caso de haber sido realizada por un menor no representado legalmente, con error, violencia ó intimidación, conteniendo pactos ilícitos, y en los demás que el Código declara expresamente nulos. Partiendo de la validez del contrato, admite su rescisión por las mismas causas por que se rescinden las demás obligaciones y modifica los preceptos que regulan esta materia en cuanto lo exige la naturaleza especial del contrato de partición.

La rescisión por lesión que sólo procede, como excepción, según determina el artículo 1.293, en los casos primero y segundo del 1.291 (contratos celebrados por los tutores sin autorización del consejo de familia, y los celebrados en representación de los ausentes), y aunque aquel artículo no lo expresa, en el del 1.469 (venta de bienes inmuebles con expresión de su cabida, á razón de un precio por unidad de medida ó número), la rescisión por lesión, repetimos, procede en el contrato de partición de herencia cuando excede de la cuarta parte del valor de la cuota correspondiente al heredero perjudicado; debiendo atenderse al momento de la adjudicación para estimar el valor de las cosas adjudicadas, porque, como decíamos al ocuparnos del

Digitized by Google

saneamiento, una vez hecha la partición adquiere cada heredero la propiedad exclusiva de los bienes que le hayan sido adjudicados, y á él solo afecta el aumento ó disminución que su valor pueda tener. Las cosas producen y perecen para su dueño.

Esta regla de la rescisión por lesión en más de la cuarta parte tiene su excepción en el artículo 1.075, en armonía con el número primero del 1.070. Según éste, cesa la obligación de los coherederos á la evicción y saneamiento recíprocos de los bienes adjudicados cuando el testador hubiese hecho por sí mismo la partición, á no ser que aparezca, ó racionalmente se presuma, haber querido lo contrario, y salva siempre la legítima de los herederos forzosos que, en caso alguno, puede ser disminuída ni gravada con condiciones; y en iguales casos y por la misma razón del respeto debido á la voluntad del testador, sólo limitado por los derechos legitimarios de los herederos forzosos, desaparece el derecho de pedir la rescisión por lesión, aunque ésta exceda de la cuarta parte, señalada como límite para los demás casos.

¿Será renunciable este derecho á obtener la rescisión, como lo es, según el número segundo del citado artículo 1.070, el de pedir el saneamiento por evicción ó vicios ocultos de la cosa adjudicada? Parece que la omisión, en el caso que examinamos, de lo que se creyó necesario conceder expresamente respecto del saneamiento, pudiera implicar una prohibición; pero los derechos son renunciables por el precepto fundamental del artículo 4.° del Código, siempre que la renuncia no sea contra el interés ó el orden público, ó en perjuicio de tercero, y á estas condiciones habrá, por tanto, que atenerse en cada caso, ya que la renuncia á ejercitar la acción de rescisión de las particiones, si no está autorizada expresamente, tampoco está expresamente prohibida.

Ejercitada la acción, dentro de los cuatro años siguientes á la fecha de la partición en que sólo es utilizable, y decla-

Digitized by Google

rada su procedencia, bien judicialmente, bien por conformidad ó acuerdos de los herederos, puede optar el demandado, ó privadamente interpelado, entre indemnizar el daño ó consentir que se proceda á nueva partición; optando por la indemnización, podrá efectuarla en numerario ó en cosas de la misma especie en que hubiere sufrido la lesión el perjudicado; y si optare por realizar una nueva partición, sólo intervendrán en ella el heredero ó herederos perjudicados y aquel ó aquellos que hubieren percibido más de lo justo. El heredero que nada tenga que reclamar y nada tenga que indemnizar es extraño á esta nueva partición. Bien claramente se ve en estos preceptos que el legislador, ante los inconvenientes de la rescisión, ante la necesidad de amparar, en lo posible, la efectividad de los derechos creados entre los coherederos entre sí, y entre éstos y terceras personas, como consecuencia de la partición, y armonizando los derechos y deberes de los herederos respectivamente perjudicados y favorecidos, emplea fórmulas que tienden á evitar una nueva partición, dando la elección al deudor. Pero si el heredero perjudicado hubiese enajenado el todo ó una parte considerable de los bienes inmuebles que le hubiesen sido adjudicados, no podrá ejercitar la acción rescisoria por lesión. Entiende la ley que la enajenación implica una conformidad tácita con la adjudicación y una consiguiente renuncia de aquel derecho; y atendida ésta y la dificultad ó imposibilidad de proceder á nueva partición de bienes existentes en poder de terceras personas, si el heredero beneficiado opta por este medio de indemnizar al heredero perjudicado en la lesión sufrida, le priva de su derecho.

Consecuente con este criterio de evitar una nueva partición, resuelve el Código, en los artículos 1.079 y 1.080, que la omisión de alguno ó algunos objetos ó valores de la herencia y la preterición de alguno de los herederos no da lugar á la rescisión, á no ser, en el segundo caso, que se pruebe que hubo mala fe ó dolo por la parte de los otros in-

Digitized by Google

teresados, ya que entonces quedaría anulada, como todo contrato en tal forma realizado. La omisión de alguno ó algunos objetos es posible por la ignorancia de que pertenecieran al caudal hereditario; lo es igualmente la preterición de un heredero por ignorarse su existencia; la partición, sin embargo, no se rescinde si en la preterición no hubo mala fe; se subsanan tales defectos haciendo una división adicional de los objetos ó valores omitidos y pagando al heredero preterido la parte que proporcionalmente le corresponda.

Al contrario del caso de preterición de un heredero, es posible, aunque poco probable, que la partición de la herencia se verifique con intervención de una persona á quien, sin serlo, se creyó heredera. El artículo 1.081 declara, en este caso, nula la partición; entendiendo algunos autores que esta nulidad sólo alcanza al supuesto heredero, quedando válida y eficaz respecto de los demás, y que bastará practicar una partición adicional con los bienes á aquél adjudicados, á semejanza de lo dispuesto en el artículo 1.079 para el caso de omisión de objetos ó valores de la herencia. Es, sin embargo, indudable que la partición, en tal forma realizada, adolece de un vicio de nulidad, el error, y no puede surtir efecto alguno, en todo ni en parte, imponiéndose una nueva división, cual se deduce del precepto terminante y preciso del artículo citado, que no admite, á nuestro juicio, otra interpretación. Claro es que los interesados, si fueren mayores de edad y tuvieren la libre administración de sus bienes, podrán seguir el criterio apuntado. El artículo 1.058 les autoriza para hacer la partición y distribuir la herencia «de la manera que tengan por conveniente»; pero, solicitada la nulidad por cualquiera de los herederos, no pueden dejar de declararla los Tribunales.

Cuestión 1.ª—La partición hecha por el difunto que perjudique la legítima de los herederos forzosos, ¿podrá

Digitized by Google

impugnarse promoviendo el juicio voluntario de testamentaría ó deberá utilizarse precisamente la acción rescisoria que establecen los artículos 1.075 y 1.076 del Código civil?

Sentencia de 27 de Noviembre de 1896.

Don Antonio Senar falleció con testamento, dejando seis hijas legítimas, dos de ellas, Gertrudis y Ursula; y poco tiempo después, Don Pascual Soriano, como marido de la Doña Gertrudis, solicitó la prevención del juicio voluntario de testamentaría fundado en que el testador había beneficiado á alguna de sus hijas, perjudicando á otras, con especialidad á dicha Doña Gertrudis, y sin haber practicado liquidación de la sociedad conyugal, había querido que se estuviera y pasara por lo que establecía en su testamento.

Prevenido el juicio, compareció Don Francisco Fiblá, marido de la Doña Ursula, formulando incidente de previo pronunciamiento para que se declarara que no procedía el juicio y se declarase nulo lo actuado por falta de personalidad de Soriano; alegando que el testador dejó hecha en su testamento la partición de sus bienes entre sus hijos, prohibiendo toda intervención judicial, y que Soriano lo había promovido sin consentimiento de su mujer.

Impugnada esta pretensión incidental por Soriano, afirmando que su esposa había gestionado personalmente la prevención del juicio y que, en todo caso, ratificaba lo hecho al efecto de convalidarlo, fué resuelto el incidente en dos instancias, declarando sobreseído el juicio de testamentaría, por carecer el promovente de acción para iniciarlo y por no ser procedente contra la partición hecha por el difunto; contra cuyo fallo interpuso Don Pascual Soriano recurso de casación, alegando la infracción del artículo 1.053 del Código civil, por cuanto al disponer que el marido, si pidiese la prevención del juicio de testamentaría á nombre de su mujer, lo hará con su consentimiento, nada dice de

Digitized by Google

si éste ha de ser expreso ó tácito, por lo cual basta con que exista.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que la sentencia, al sobreseer en el juicio voluntario de testamentaría de Don José Antônio Senar, dejando sin valor ni efecto las actuaciones, se funda, no sólo en que Don Pascual Soriano no ha justificado haber obtenido previamente el consentimiento de su mujer, sino en que, practicada por el difunto padre en su testamento la partición de los bienes, ha debido ejercitarse, en el caso de que procediese, la acción rescisoria á que se refieren los artículos 1.075 y 1.076 del Código civil, sin que pueda tener lugar, por tanto, la prevención del mencionado juicio de testamentaría.

Considerando que, sentado esto, no puede prosperar el motivo único del recurso, en el que solamente se alega como infringido el artículo 1.053 de dicho Código; porque, aun admitiendo que los actos y declaraciones de Doña Gertrudis Senar equivaliesen al consentimiento previo para reclamar y llevasen consigo la convalidación de las gestiones de su marido el recurrente, la sentencia subsistiría y estaría justificada por el otro fundamento legal que contiene, y de que se ha hecho mérito.

Cuestión 2.ª—¿Qué procedimiento se ha de seguir para obtener la rescisión de las particiones que autoriza el artículo 1.080 del Código civil?

Sentencia de 5 de Octubre de 1898.

Doña Francisca Guzmán otorgó testamento instituyendo heredero universal á su marido Don Manuel Rabanal y disponiendo que, á la muerte de éste, percibieran su hermano Don Demetrio Guzmán y otros parientes los bienes que

Digitized by Google

aquél conservase de la herencia; y fallecida la Doña Francisca, promovió Don Demetrio Guzmán el juicio voluntario de testamentaría, fundado en ser para ello parte legítima, como coheredero.

A esta pretensión se opuso el heredero y viudo de Doña Francisca, Don Manuel Rabanal, alegando: que estaba elevada á escritura pública la partición de los bienes de su esposa; que se había preterido á Guzmán por no considerarle heredero; que el juicio de testamentaría no puede promoverse cuando está consumada la división de la herencia, en cuyo caso el que se crea perjudicado puede solicitar la nulidad ó rescisión de la partición, y lograda ésta, incoar el juicio universal; y que la preterición de un heredero no es causa de la rescisión de la partición, á no ser que hubiere habido en ella mala fe ó dolo por parte de los demás interesados.

Resuelto el incidente por la Audiencia de Cáceres declarando no haber lugar á prevenir el juicio voluntario de testamentaría, interpuso Don Demetrio Guzmán recurso de casación, citando como infringido, en el segundo motivo, el artículo 1.080 del Código civil, según el cual, la partición hecha con preterición de alguno de los herederos se rescindirá siempre que se pruebe que hubo mala fe ó dolo por parte de los otros interesados, y en el caso de autos había existido mala fe porque se hizo la partición, no sólo á espaldas del recurrente, sino con intervención de Doña Pura Guzmán, que tenía iguales derechos que él.

El Tribunal Supremo desestimó el recurso

Considerando que la rescisión de las particiones que autoriza el artículo 1.080 del Código civil tiene que ser objeto de un juicio declarativo en el que se pruebe que la preterición en ellas de uno de los herederos obedece á dolo ó mala fe de los demás interesados, y, por lo tanto, tampoco se ha infringido en la sentencia dicho artículo, que sirve de fundamento al segundo motivo.

Digitized by Google

SECCIÓN QUINTA

DEL PAGO DE LAS DEUDAS HEREDITARIAS

ARTÍCULO 1.082

Los acreedores reconocidos como tales podrán oponerse á que se lleve á efecto la partición de la herencia hasta que se les pague ó afiance el importe de sus créditos.

ARTÍCULO 1.083

Los acreedores de uno ó más de los coherederos podrán intervenir á su costa en la participación para evitar que ésta se haga en fraude ó perjuicio de sus derechos.

Digitized by Google

ARTÍCULO 1.084

Hecha la partición, los acreedores podrán exigir el pago de sus deudas por entero de cualquiera de los herederos que no hubiere aceptado la herencia á beneficio de inventario, ó hasta donde alcance su porción hereditaria en el caso de haberla admitido con dicho beneficio.

En uno y otro caso el demandado tendrá derecho á hacer citar y emplazar á sus coherederos, á menos que por disposición del testador, ó á consecuencia de la partición, hubiere quedado él solo obligado al pago de la deuda.

ARTÍCULO 1.085

El coheredero que hubiese pagado más de lo que corresponda á su participación en la herencia, podrá reclamar de los demás su parte proporcional.

Esto mismo se observará cuando, por ser la deuda hipotecaria, ó consistir en cuerpo determinado, la hubiese pagado íntegramente. El adjudicatario, en este caso, podrá reclamar de sus coherederos sólo la parte proporcional, aunque el

Digitized by Google

acreedor le haya cedido sus acciones y subrogándole en su lugar.

ARTICULO 1.086

Estando alguna de las fincas gravada con renta ó carga real perpetua, no se procederá á su extinción, aunque sea redimible, sino cuando la mayor parte de los coherederos lo acordare.

No acordándolo así, ó siendo la carga irredimible, se rebajará su valor ó capital del de la finca, y ésta pasará con la carga al que le toque en lote ó por adjudicación.

ARTICULO 1.087

El coheredero acreedor del difunto puede reclamar de los otros el pago de su crédito, deducida su parte proporcional como tal heredero, y sin perjuicio de lo establecido en la sección quinta, capítulo quinto, de este título.

Al ocurrir el fallecimiento de una persona, todos sus herederos, si son más de uno, suceden en todos los bienes, derechos y obligaciones del causante, y á todos y á cada

Digitized by Google

uno afecta el cumplimiento de las últimas, como continuadores de la personalidad del difunto. Parte principal é interesante de la partición de la herencia ha de ser, por tanto, el pago de las cargas y, entre ellas, el de las deudas hereditarias, ó sea, de aquellas que, por serlo del causante, existían ya al abrirse la sucesión; y á regular los derechos de los acreedores y las obligaciones correlativas de los herederos respecto de aquéllos, así como las nacidas entre sí por virtud del pago, dedica el Código los artículos de esta sección, última de las que se ocupan de la materia de sucesiones.

Para garantir y asegurar el derecho de los acreedores, ante la posibilidad de que la partición y la adjudicación de los bienes á los distintos herederos pueda anular ó entorpecer el cobro de sus créditos, concede á aquéllos el artículo 1.082 la facultad de oponerse á que se lleve á efecto la partición hasta que se les pague ó afiance su importe. Para hacer uso de esta facultad es preciso que los créditos estén reconocidos, bien porque lo hayan sido judicialmente, bien porque lo sean expresamente por los herederos.

El precepto es claro, y la única duda que puede ofrecerse es la de si la alternativa con que termina el artículo ha de ser resuelta por elección del acreedor ó de los herederos. Antes de realizarse la partición, el crédito reconocido puede ser exigible desde luego ó estar pendiente de vencimiento; esta circunstancia no afecta al derecho del acreedor á asegurar su pago; si éste es exigible, nada puede entorpecer su reclamación, ni la indivisión puede ser causa para demorar el pago, puesto que el deber primordial de los herederos es satisfacer las cargas de la herencia, que realmente no existe sino una vez satisfechas todas sus obligaciones. Si la deuda no está vencida, sería absurdo imposibilitar la partición hasta su vencimiento y obligar á los herederos á permanecer por tal motivo en la indivisión; y en este caso deberá bastar al acreedor que se le afiance el importe de la deuda, con lo cual se armonizan los intereses de todos. No

Digitized by Google

encontramos otra razón de aquella obligación alternativa, y esta parece que ha sido, á nuestro juicio, la intención del legislador.

Hecha la partición, es racional que, conocidas por los herederos las deudas hereditarias, se hayan adjudicado bienes para su pago á uno ó varios herederos ó se haya pactado entre ellos la forma de satisfacerlas. Estos convenios ó adjudicaciones en nada afectan al derecho del acreedor; y siendo todos y cada uno de los herederos continuadores de la personalidad del causante, puede dirigir su acción contra cualquiera de ellos por el total de su crédito, á no ser que el demandado hubiere aceptado la herencia á beneficio de inventario, en cuyo caso, haciendo aplicación de lo dispuesto en el artículo 1.023, sólo estará obligado al pago hasta donde alcancen los bienes hereditarios, y por el orden de prelación que el 1.028 señala.

El heredero demandado *podrá* hacer citar y emplazar á sus coherederos, si por voluntad del testador ó por convenio con éstos no estuviere exclusivamente obligado al pago; y realizado éste en su totalidad, por cualquiera de las causas que especifica el artículo 1.085, tendrá derecho al reintegro, por parte de sus coherederos, de la parte proporcional que á cada uno corresponda en la obligación, ya que ésta alcanza á todos en proporción á su cuota hereditaria.

El heredero que, á la vez, fuere acreedor del causante, conserva estas dos personalidades, pero se confunden en la parte en que, como heredero, es también responsable de la obligación, y sólo podrá reclamar la parte de que proporcionalmente deban responder sus coherederos. En la parte concurrente se confunden sus dos cualidades de acreedor y deudor y desaparece la obligación, salvo si hubiere aceptado la herencia á beneficio de inventario, excepción á que alude la última parte del artículo 1.087. En este caso, se sobrepone su carácter de acreedor y percibirá el total de su crédito, siempre que quepa dentro del activo de la herencia.

Digitized by Google

Aunque no pueden calificarse de deudas hereditarias las que afectan particularmente á los coherederos, concede el artículo 1.083, comprendido en esta sección, á los acreedores de esta clase, no el derecho de oponerse á que se lleve á efecto la partición, sino el de intervenir en ella, como medio de asegurar el pago de sus créditos. El precepto es equitativo y tiende á evitar que la negligencia ó mala fe del heredero deudor haga ilusorio el derecho del acreedor; y completa el del artículo 1.034 que, si bien prohibe á los acreedores particulares del heredero mezclarse en las operaciones de la herencia aceptada á beneficio de inventario hasta que sean pagados los acreedores de la misma y los legatarios, en aquel caso preferentes, les autoriza á pedir la retención ó embargo del remanente que pueda resultar á favor del heredero.

Establecida aquella intervención en beneficio exclusivo de los acreedores particulares de los coherederos, la realizarán á su costa, como el mencionado artículo previene expresamente.

Cuestión 1.ª—El contrato por el cual un heredero faculta á su acreedor para que gestione dentro de la testamentaría cuanto estime conveniente á sus intereses, subrogándole en sus derechos *hasta conseguir* el completo pago de su crédito, ¿despojará al heredero del derecho que para intervenir en la testamentaría le concede el artículo 1.038 de la ley de Enjuiciamiento, y dará al acreedor más derechos de los que le otorga el 1.083 del Código civil?

Sentencia de 8 de Mayo de 1897.

Por escritura pública otorgada en 5 de Diciembre de 1893, se obligó Don Silverio Olmedillas á pagar á Don

Digitized by Google

Jacinto Pérez de Ciriza y á Don Miguel Navascués cierta cantidad que les debía, con los bienes, derechos y acciones que le correspondían en la herencia de su tío Don Manuel de Beranilla, y en los que pudieran corresponderle de la herencia de su madre el día que falleciera; consignando en la cláusula 4.ª que subrogaba en su lugar á los mencionados acreedores, confiriéndoles poder bastante para provocar y gestionar cuanto estimasen conveniente en dichas testamentarias, hasta conseguir el completo pago de sus créditos.

Fallecida Doña Paula Beranilla bajo testamento en que instituyó herederos á sus hijos, entre ellos el Don Silverio, y á sus nietos, promovió aquél el juicio de testamentaría, en el que comparecieron todos los herederos, así como los acreedores Ciriza y Navascués; y tenidos éstos por parte, solicitaron los demás herederos que cesara la personalidad del Don Silverio, á lo que éste se opuso fundándose en que tenía el carácter de heredero, siendo Ciriza y Navascués meros acreedores y apoderados únicamente para intervenir en las operaciones testamentarias.

El Juez dictó auto declarando que era procedente reducir la representación del Don Silverio á una sola, debiendo subsistir la ejercitada por Ciriza y Navascués, como procedente de la subrogación de derechos realizada mediante título oneroso en contrato bilateral; y utilizado el recurso de reposición, declarada ésta sin lugar, y confirmada esta resolución por la Audiencia de Madrid, interpuso Don Silverio Olmedillas recurso de casación, citando como infringidos la ley del contrato de 5 de Diciembre de 1893, que era de préstamo y no de completa subrogación, dado que en su cláusula 4.ª sólo se ampliaban á los acreedores las facultades concedidas por el artículo 1.083 del Código civil para que, en concurrencia con el recurrente, ó tomando su personalidad, si éste no hubiese promovido el juicio de testamentaría, instaran cuanto á su derecho conviniere, pero de ningún modo para anular la personalidad del recurrente;

Digitized by Google

el artículo 1.038 de la ley de Enjuiciamiento civil, dado que la personalidad del recurrente sólo podía haberse confundido con la de los acreedores si éstos fuesen compradores ó cesionarios de los derechos de aquél; y el 1.083 del Código civil que señala la forma en que pueden intervenir en la testamentaría los acreedores de uno ó más de los coherederos.

El Tribunal Supremo casó y anuló el auto recurrido

Considerando que, relacionadas debidamente las cláusulas de la escritura de 5 de Diciembre de 1893, aparece con toda claridad que el propósito del recurrente al otorgarla no fué otro que el de garantir con los derechos que pudieran corresponderle en las testamentarías que menciona el capital é intereses de que se reconocía deudor y ofrecía abonar, sin que permita dar otro alcance á la obligación por él contraída el contexto de la cláusula 4.ª, porque, si bien en ella dice subrogar y apoderar á sus acreedores para que puedan provocar y gestionar en dichas testamentarías cuanto estimasen conveniente, añade á seguida, puntualizando el alcance de lo que titula subrogación y apoderamiento, que esto era *hasta conseguir* el completo pago de los enunciados capitales é intereses vencidos y no satisfechos.

Considerando que, siendo esto así, no cabe estimar dicha cláusula en el sentido de haberse despojado el recurrente de cuantos derechos pudiesen corresponderle en la testamentaría de su señora madre, ni, por tanto, de las facultades que para intervenir y gestionar en ella le confieren los artículos 1.038 y siguientes de la ley de Enjuiciamiento civil, ni entenderse de otra manera que como la consagración del derecho que á los acreedores de herederos concede el artículo 1.083 del Código civil para intervenir en las particiones, con el fin determinado y concreto de evitar que éstas se hagan en perjuicio de sus intereses legítimos.

Considerando, por tanto, que al estimarlo de otro modo la sentencia recurrida, infringe la ley del contrato y las dis-

Digitized by Google

posiciones indicadas que, entre otras, se citan en los motivos del recurso.

Cuestión 2.ª—¿Tiene personalidad cualquiera de los coherederos aisladamente para contestar la demanda en que se reclama el pago de una deuda contra la herencia?

Sentencia de 13 de Noviembre de 1895.

Don Justo Balbás, como apoderado de su madre Doña Saturnina González Urbaneja, declaró en escritura pública de 26 de Octubre de 1871, que en remuneración de servicios especiales prestados por Doña Juana Costales la asignaba la mesada alimenticia, por los días de su vida, de 50 pesos, que percibiría de los alquileres que produjera la casa Calzada del Monte, número 315, de la Habana, con obligación también de los demás bienes de su poderdante.

Fallecida la Doña Saturnina, formuló Doña Juana Costales demanda ejecutiva contra Don Justo Balbás, como causa-habiente de su madre la citada Doña Saturnina, por el importe de cinco mensualidades; y despachada la ejecución, compareció el ejecutado y pidió que se declarase nulo el juicio, fundado en que no tenía el carácter de heredero único de su madre, ni se había justificado que fuera su único hijo, ni que se le hubiera adjudicado la finca cuyos alquileres estaban afectos al pago de la pensión reclamada; oposición que impugnó la ejecutante, alegando que procedía dirigir la acción contra todos ó cada uno de los causa-habientes de la obligada, sin que tuviera necesidad de justificar á quiénes había instituído herederos, pues esto constituía una excepción que correspondía alegar y probar al ejecutado, á quien no se demandaba como único y universal heredero de su madre, sino como causa-habiente de ella, por serlo todos los herederos, individual y colectivamente, de la per-

sona á la que adquieren el derecho de heredar, y, por tanto, la obligación de satisfacer sus deudas.

Abierto el período de prueba, se unió á los autos, como documental propuesta por la ejecutante, un poder general otorgado á favor del ejecutado Don Justo Balbás por sus cuatro hermanos; una certificación del Registro de la propiedad, de la que aparece que, á la muerte de Doña Saturnina González Urbaneja, se adjudicó la casa en cuestión á sus cinco hijos y herederos, á cuyo nombre estaba inscrita; y testimonio de dos escrituras por las que el Don Justo adquirió las participaciones que en la referida casa tenían sus hermanos Don Eusebio y Doña Laureana.

Dictada por el Juzgado sentencia de remate, y confirmada por la Audiencia de la Habana, interpuso Don Justo Balbás recurso de casación por quebrantamiento de forma, por falta de emplazamiento en la primera instancia de las personas que debieron ser citadas para el juicio, y porque, dirigida la ejecución contra el recurrente como único y universal heredero de su madre, carecía de capacidad relativa de derecho y de capacidad de obrar para comparecer en el juicio, en el que se le obligó á establecer la impugnación, no teniendo el carácter que se le atribuía por la ejecutante.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso

Considerando que dirigida, como lo fué, la demanda instada á nombre de Doña Juana Costales promoviendo el juicio ejecutivo únicamente contra el Presbítero Don Justo Balbás y González, causa-habiente de Doña Saturnina González Urbaneja, sólo procedía acordar, como se acordó y llevó á efecto, el emplazamiento del referido demandado; por lo que es visto no se cometió el quebrantamiento de forma á que se refiere el número 1.º del artículo 1.691 de la ley de Enjuiciamiento civil que alega el recurrente en el primer motivo de casación.

Considerando, en orden al segundo motivo, que en realidad viene á reducirse al mismo ya indicado, atribuyén-

Digitized by Google

dose en él al Balbás falta de personalidad y capacidad de obrar con el carácter que se le había atribuído en la demanda, por ser coheredero de la González y apoderado de dos hermanos á quienes había debido requerirse y citarse, y que, aparte de que se discute, para fundarlo, el fondo de la cuestión, no puede echarse en olvido que, según se prescribe en el artículo 1.084 del Código civil, en el caso de exigir un acreedor el pago de sus créditos á uno de los herederos, tiene éste el derecho de hacer citar y emplazar á los otros, y que no habiendo hecho uso el Don Justo Balbás de ese derecho, tampoco se incurrió en falta alguna al no citar y emplazar, como la recurrente pretende que debió hacerse, toda vez que no fué solicitada dicha citación y emplazamiento.

Considerando, en virtud de lo expuesto, que el Tribunal sentenciador se ha ajustado en un todo á los preceptos del derecho procesal, sin incurrir, por tanto, en ninguno de los quebrantamientos de forma indicados en el recurso de que se trata.

FIN DEL TOMO VI

Digitized by Google

Digitized by Google

INDICE

DE LAS

CUESTIONES RESUELTAS EN EL TOMO VI

Págs.

ART. 859. Dispuesto por el testador un legado consistente en el tercio de todos sus bienes, y nombrado un heredero especialmente de una parte determinada de ellos, omitiendo hacer institución de heredero respecto de los demás, el legado consistirá en el tercio de los bienes de que no dispuso determinadamente. 24

ART. 864. Dueño el testador de la mitad de una finca, y disponiendo en su testamento que «lega á su hermano la mitad de la finca misma», debe entenderse legada toda la mitad de que era dueño. 40

ART. 869. La transformación de determinados títulos de la Deuda en otra clase de títulos, hecha por el testador en virtud de una Ley de conversión de valores del Estado, no anula el legado de los valores convertidos. 55

ARTS. 881 Y 882. La disposición por la que el testador lega una cantidad y lo que la misma produzca impuesta en un establecimiento de crédito, con la condición de no poder disponer la legataria del capital hasta que contraiga matrimonio y tenga sucesión, constituye un solo legado de cantidad. 80

ART. 884. Instituído un legado de cantidad y lo que la misma produzca impuesta en un establecimiento de crédito, con la condición de no poder disponer la legataria del capital hasta

Digitized by Google

Pags.

que contraiga matrimonio y tenga sucesión, deberá regularse el percibo de los intereses por el precepto del artículo 884 del Código civil. 85
—La sentencia que ordena se entreguen al heredero ciertos documentos de crédito pertenecientes á la herencia, mandando que se haga constar previamente en los mismos que corresponden por mitad á un legatario, se ajusta al precepto del artículo 885 del Código, sin que aquella anotación vulnere los derechos del heredero. 88
ART. 888. El legado condicional debe refundirse en la masa de la herencia, aunque la condición resolutoria se cumpla después de la muerte de los herederos instituídos. 98
—La refundición del legado en la masa hereditaria, cuando el legatario no puede ó no quiere admitirlo ó cuando por cualquier causa no tiene efecto, se realiza, no sólo cuando existe institución de heredero, sino también cuando, por no haberlo, resulta la herencia en todo ó en parte vacante. . 101
ART. 895. Autorizados por el testador sus albaceas para que todos y la mayoría de los mismos cumplan sus disposiciones, son válidos los acuerdos que por unanimidad adopte la mayoría, aunque deje de concurrir á la deliberación la minoría de los que ejercen el cargo. 120
ART. 897. La sentencia que da facultades solidarias á los contadores nombrados en testamento, no obstante haber dispuesto el testador que debían proceder *juntamente* en el desempeño de su cargo, infringe el artículo 897 del Código civil. 123
ART. 901. Los albaceas nombrados partidores por el testador no están obligados á dividir el caudal sin contradicción de los herederos, bastándoles atenerse á la ley y á la voluntad del testador, sin perjuicio del derecho de aquéllos para reclamar por los agravios que la partición les haya podido inferir. 131
—El albacea testamentario tiene personalidad para intervenir en todo lo referente á la distribución de los bienes hereditarios, si el testador le facultó expresamente para ello. 133
—El albacea á quien se concedió poder amplio y facultad para apoderarse de los bienes hereditarios, está autorizado

Digitized by Google

Págs.

para exigir y obtener la devolución de los depósitos constituídos por el testador, por ser el medio adecuado para incautarse de los bienes depositados. 136
—La sentencia que manda rectificar la partición hecha por los contadores nombrados por el testador, en atención á no haberse atenido á lo dispuesto en el testamento, no infringe el artículo 901 del Código civil. 140
—No es contraria á la ley la facultad concedida por el testador á su albacea para recompensar á las personas que le hubiesen prestado sus servicios y para invertir el caudal en obras benéficas, en la forma que estime más conveniente. 144
ART. 902. Los albaceas testamentarios, aunque no estén determinadas sus facultades especialmente por el testador, tienen personalidad en el juicio de abintestato promovido por un tercero, si el testamento carece de institución hereditaria. 153
—La declaración hecha en una sentencia de que el albacea testamentario no está obligado á contestar á una demanda en reclamación de una deuda hereditaria, por no comprenderse en las obligaciones señaladas en el artículo 902 del Código, no implica la declaración de que la herencia esté libre de las obligaciones contraídas por el causante. . . 155
ART. 904. No es aplicable el precepto del artículo 904 del Código civil, cuando el testador concede á los albaceas todo el tiempo que consideren necesario para realizar la partición y para cumplir cuanto les deja encomendado. 161
ART. 907. Los albaceas que administran bienes hereditarios están obligados á rendir, á los herederos, las cuentas de la administración. 167
—Los albaceas á quienes hubiere encomendado el testador la facultad de hacer la partición no pueden proceder á su protocolización sin dar antes cuenta de ella á los herederos y obtener de éstos la aprobación. 169
ART. 910. Hecha entrega á los herederos de los bienes muebles, é inscritos los inmuebles á su nombre en el Registro, se entiende terminado el albaceazgo, aunque no esté cumplida en otros extremos, como el pago de legados, la voluntad del testador. 174

Digitized by Google

Págs.

ART. 911. No infringe el artículo 911 del Código civil, sino que lo cumple y observa, la sentencia que ordena que se haga constar en ciertos documentos de crédito, antes de entregarlos al heredero, que pertenecen por mitad á un legatario; porque tal inscripción ó nota no vulnera los derechos del heredero ni dificulta el ejercicio de los mismos. . . . 178
ART. 912. No procede el juicio de abintestato existiendo testamento, aunque haya muerto el heredero antes que el testador 185
ART. 913. El precepto general del artículo 913 del Código de que, á falta de herederos testamentarios, defiere la ley la herencia á los parientes *legítimos y naturales* del difunto, según las reglas consignadas en la siguiente sección, entre ellas la de dar preferencia á los parientes de grado más próximo, no autoriza á deducir que deba concederse tal preferencia al pariente natural sobre el pariente legítimo de grado más remoto. 187
ART. 921. Cuando concurran á una herencia hijos de medio hermanos con hijos de doble vínculo, tomarán éstos doble porción que aquéllos. 196
ARTS. 924 y 925. El derecho de representación establecido en los artículos 924 y 925 del Código no autoriza al que lo ostenta para exigir la reserva de bienes á que se refiere el artículo 811 y á que tuviera derecho su causante. . . . 207
ART. 927. En el caso de concurrir á una herencia legítima hijos de hermanos de doble vínculo é hijos de medio hermanos, tomarán aquéllos doble porción que éstos 212
ART. 930. Justificado el parentesco legítimo en la línea recta, no puede desconocerse el derecho á la sucesión legítima sin infringir el precepto del artículo 930 del Código civil. . . 218
ARTS. 943 y 945. El precepto del artículo 943 del Código, según el cual el hijo natural y el legitimado no tienen derecho á suceder abintestato á los hijos y parientes legítimos del padre ó madre que lo haya reconocido, excluye también á los hijos y descendientes legítimos del hijo legitimado ó natural.

Dado este precepto prohibitivo, el sentido del artículo 945 no puede ser otro que el de que, al hijo natural que muere

Digitized by Google

Págs.

sin descendientes ni ascendientes legítimos ó naturales, le heredan sus hermanos, con exclusión de los hijos legítimos de su padre ó madre 228

Art. 949. El precepto del artículo 949 del Código, según el cual, concurriendo á la herencia intestada hermanos de padre y madre con medio hermanos, tomarán aquéllos doble porción que éstos, es aplicable al caso en que los herederos sean hijos de hermanos de doble vínculo é hijos de medio hermanos, correspondiendo á aquéllos doble porción. . . 235

Art. 955. Según el artículo 955 del Código civil, el derecho de los colaterales para heredar abintestato no se extiende más allá del sexto grado. 240

Arts. 956 y 957. La posibilidad de que exista algún pariente del testador dentro del sexto grado, no estorba el derecho del Estado para pedir la nulidad del testamento, en el supuesto de que no hay parientes con derecho á la sucesión legítima.

En tal caso, corresponde ejercitar la acción correspondiente al Abogado del Estado y no á los Directores ó representantes de los establecimientos de beneficencia é instrucción, á los que se destinan los bienes que el Estado hereda. 244

Art. 964. El precepto del párrafo primero del artículo 148 del Código, según el cual la obligación de dar alimentos será exigible desde que los necesite para subsistir la persona que tenga derecho á percibirlos, pero no se abonarán sino desde la fecha de la interposición de la demanda, no limita el derecho de la viuda que queda en cinta de ser alimentada de los bienes hereditarios, aunque sea rica, desde la fecha de la muerte del marido. 256

Arts. 968 y 969. La omisión de la inscripción del matrimonio en el Registro civil no afecta á los derechos civiles de los hijos en el mismo habidos, ni perderán, por tal omisión, el derecho á la reserva de bienes que establecen los artículos 968 y 969 del Código civil. 266

—Los *nietos* del primer matrimonio tienen derecho á suceder en los bienes que declara reservables el artículo 968 del Código civil. 268

Digitized by Google

Págs.

Art. 975. Las enajenaciones de bienes inmuebles sujetos á reserva hechas por el cónyuge viudo después de contraer segundas nupcias, subsistirán, aunque queden á su muerte hijos del primer matrimonio, si éstos aceptaron su herencia pura y simplemente, por ser continuadores de su personalidad y herederos de todos sus derechos y obligaciones . . 281

Art. 977 y 978. Las garantías de aseguramiento que establecen los artículos 977 y 978 del Código civil para las reservas de bienes á que los mismos se refieren, son aplicables á la reserva especial de que trata el 811. 284

Art. 988. El hecho de no solicitarse la declaración de heredero por quien tiene derecho á suceder abintestato no implica la repudiación de la herencia; pudiendo los herederos del que murió sin aceptarla ni repudiarla, solicitar la declaración de heredero en favor de su causante. 301

Art. 989. La aceptación ó repudiación de la herencia surte efecto desde el momento de la muerte de aquél á quien se hereda. 303

Art. 992. El precepto del último párrafo del artículo 992 del Código, según el que, la herencia que se deja á los pobres se entiende siempre aceptada á beneficio de inventario, es aplicable al caso de que, por muerte del testador, sin haber aceptado ni repudiado otra herencia, recayera el derecho á ella en los pobres á quienes dejó la suya. 312

Art. 999. La reforma de la escritura de partición hecha por los herederos que aceptaron expresamente la herencia á beneficio de inventario, y el acuerdo, en ella consignado, de enajenar la totalidad de los bienes para con su importe pagar las deudas hereditarias, no implica la aceptación tácita de la herencia, pura y simplemente, ni la renuncia de aquel beneficio. 318

—La falta, por parte del heredero, de actos que demuestren la aceptación tácita de la herencia es causa bastante para tenerla por no aceptada; no siendo necesario para elló que se haya repudiado expresamente. 322

Art. 1.003. Siendo el heredero, por la aceptación pura y simple, responsable de todas las cargas de la herencia, el hijo que, en tal forma, heredó á su padre, está obligado á

Digitized by Google

Págs.

respetar las enajenaciones que éste hubiere realizado de bienes inmuebles reservables á su favor. 326

Art. 1.006. Instituídos herederos los pobres, y viniendo á recaer en ellos otra herencia que correspondía al testador y que estaba á su muerte pendiente de aceptación, no pasa á aquéllos el derecho que el testador tenía para aceptar la herencia en una ú otra forma, sino que habrá de entenderse aceptada necesariamente á beneficio de inventario, á tenor de lo dispuesto en el artículo 992 del Código civil. . . . 331

Art. 1.008. El hecho de no haberse repudiado expresamente la herencia no implica su aceptación, si el heredero no la aceptó expresa ni tácitamente. 332

Arts. 1.011 al 1.018. La manifestación hecha ante el Juez de quien se solicita la declaración de heredero, de que se advierte y anticipa que la aceptación de la herencia se entienda á beneficio de inventario, equivale á la aceptación expresa, con dicho beneficio, á que se refiere el artículo 1.011 del Código civil.

La falta de cumplimiento de lo preceptuado en los artículos 1.013, 1.014 y 1.017 no dará lugar á que se entienda aceptada pura y simplemente, según el 1.018, si no se justifica que aquellos requisitos dejaron de cumplirse por culpa ó negligencia de los herederos. 345

Art. 1.020. El precepto del artículo 1.020 del Código, según el que, los Jueces podrán proveer á la administración de los bienes hereditarios en la forma prescrita para el juicio de testamentaría en la ley de Enjuiciamiento civil, les autoriza implícitamente para asignar alimentos á los herederos y legatarios mientras dura dicha administración. . . 348

Art. 1.023. Deducida una reclamación judicial contra un deudor, y personados sus herederos en el pleito por fallecimiento de aquél, justificando haber aceptado su herencia á beneficio de inventario, sólo podrán ser condenados al pago en cuanto alcancen los bienes de su causante. 355

—La sentencia que sujeta los bienes privativos del heredero á una responsabilidad de la herencia, que aceptó á beneficio de inventario, infringe el artículo 1.023 del Código civil. 357

Digitized by Google

Págs.

ART. 1.024. El acuerdo de los herederos, que aceptaron la herencia á beneficio de inventario, de enajenar todos los bienes para pagar con su producto las deudas hereditarias, no es bastante para que se entienda renunciado aquel beneficio, conforme á lo dispuesto en el número segundo del artículo 1.024 del Código 362

ART. 1.026. La demanda dirigida, no contra los herederos ni contra los bienes hereditarios, sino contra el administrador de la herencia y con relación á una finca que está fuera del caudal hereditario, exigiendo el cumplimiento de una obligación adquirida por el causante, no es acumulable al juicio de testamentaría 371

—No se infringe el artículo 1.026 del Código civil al estimar que el heredero universal y administrador único de la herencia nombrado por el testador tiene la representación de la testamentaría para pagar las deudas por éste contraídas, y á cuyo pago fuese el administrador demandado. 373

—El albacea testamentario, nombrado por el testador contador y partidor de la herencia, no puede ser considerado, por este solo hecho, administrador de la misma. 376

—El precepto del artículo 1.026 del Código civil no puede interpretarse en el sentido de que la aceptación de la herencia á beneficio de inventario la deja constituída indefinidamente en administración, pues ésta cesa desde el momento en que se pagan los legados y créditos *conocidos* y se practica por el heredero la liquidación del caudal.

Al acreedor le incumbe probar la existencia de otros créditos no satisfechos, así como que éstos eran conocidos antes de formalizarse la partición.. 378

ART. 1.032. La enajenación de bienes de la herencia aceptada á beneficio de inventario, llevada á cabo por el heredero antes de estar pagados todos los acreedores conocidos, es válida; no produciendo este acto del heredero otra consecuencia que la de privarle del beneficio de inventario.. . . 378

ART. 1.035. Las donaciones hechas á favor de personas extrañas son colacionables é imputables á la parte de libre disposición.. 388

Digitized by Google

Págs.

—Lo dejado en testamento al heredero forzoso único debe colacionarse é imputarse á su legítima si en el resto de sus bienes instituye el causante herederos voluntarios. . . . 391

Art. 1.051. No cabe inferir del artículo 1.051 el supuesto erróneo de que cada heredero representa por sí solo la herencia, ni que pueda, por ello, litigar á costa y con cargo á la misma en el juicio voluntario de testamentaría. . . . 412

Art. 1.052. El heredero forzoso puede promover el juicio voluntario de testamentaría sin que para ello tenga que probar que existe disconformidad con los demás coherederos en la partición de la herencia. 419

—El derecho concedido por el artículo 1.052 del Código á todo heredero para pedir la partición de la herencia y para promover, en su consecuencia, el juicio voluntario de testamentaría, no alcanza á los que se crean con derecho á la herencia mientras este derecho, impugnado por otros interesados, no esté declarado judicialmente. 422

—Presentada al Juzgado la partición de una herencia, hecha por la persona designada al efecto por el testador, no cabe abrir otro juicio de igual clase prescindiendo de las actuaciones practicadas con el mismo objeto. 424

Art. 1.053. El consentimiento de la mujer, que ha de obtener el marido para pedir la partición de la herencia que á la misma corresponda, ha de ser previo y expreso. . . . 426

Art. 1.057. El heredero forzoso perjudicado en su legítima en la partición hecha por el testador no puede promover el juicio voluntario de testamentaría, pudiendo tan sólo solicitar la rescisión. 434

—El hecho de haber nombrado el testador un contador partidor de sus bienes, con prohibición de toda intervención judicial, no priva á los herederos forzosos del derecho á promover el juicio voluntario de testamentaría. 434

—El precepto del artículo 1.057 del Código, en cuanto impone al contador la obligación de inventariar los bienes de la herencia cuando existe algún heredero menor de edad ó sujeto á tutela, no atribuye directa ni indirectamente al contador la facultad ni el deber de representar á la herencia en juicio. 442

Digitized by Google

Págs.

—Los herederos forzosos pueden promover el juicio voluntario de testamentaría, aunque el testador haya prohibido la intervención judicial; pero no podrán nombrar contadores partidores con arreglo á lo dispuesto en el artículo 1.070 de la ley de Enjuiciamiento civil si el testador los hubiere designado en su testamento, designación que están obligados á respetar.. 445
—El viudo, por su carácter de heredero forzoso, no puede ser contador partidor del cónyuge difunto. 447
—El viudo no pierde el carácter de heredero forzoso por haber sido instituído legatario de parte alícuota; no pudiendo, por tal razón, verificar la partición de los bienes del cónyuge difunto.
Esta prohibición desaparece si el heredero renuncia á la herencia.. 449
—La sentencia que manda rectificar la partición hecha por los contadores nombrados por el testador, en atención á haberse apartado de lo dispuesto en el testamento, no infringe el artículo 1.057 del Código civil. 451
Arts. 1.058 y 1.059. Habiendo convenido los herederos mayores de edad encomendar la partición de la herencia á un tercero, no pueden promover el juicio de testamentaría ó abintestato por el solo fundamento de la tardanza del partidor en cumplir su encargo.
La designación de contador partidor no es preciso hacerla en escritura pública.. 459
—Los artículos 1.057, 1.058 y 1.059 del Código civil no autorizan al que se crea con derecho á la herencia para promover el juicio voluntario de testamentaría, después de hechas las particiones, por el hecho de haber sido practicadas sin su intervención, limitándose á dictar reglas sobre el modo de efectuarlas y á reservar á los herederos mayores de edad los derechos de que se crean asistidos cuando no hayan podido ponerse de acuerdo sobre el modo de hacerlas. 461
—El precepto del artículo 1.059 del Código no obliga á los herederos á ventilar en el juicio de testamentaría las cuestiones que entre ellos surjan respecto del alcance y efectos de la institución, debiendo ejercitar, en el juicio singular

Digitized by Google

Págs.

declarativo correspondiente, las acciones que conduzcan á la definición de sus respectivos derechos. 463

—El contrato de partición de bienes necesita, para ser válido, la conformidad expresa de todos los interesados.

Cuando intervinieren menores de edad representados por su tutor, no será eficaz el contrato si carece el tutor de la autorización del consejo de familia. 466

Art. 1.061. El precepto del artículo 1.061 del Código no es absoluto, sino que está condicionado por el contenido en el 1.062. 472

Art. 1.062. Debe estimarse indivisible, á los efectos del artículo 1.062 del Código, una casa destinada al arrendamiento por pisos y habitaciones si, pudiendo ser dividida materialmente, se hace preciso para ello un gasto considerable y de la división material se sigue la depreciación de las casas resultantes. 474

Art. 1.064. Las costas causadas en el juicio voluntario de testamentaría en defensa de uno de los herederos no deben satisfacerse con cargo á la herencia, siendo de cuenta de quien las ocasione, por ser aplicable á dicho juicio la regla general de derecho, según la cual cada litigante satisface las costas por sí y para sí causadas, salvo el caso de que haya condena á pagar las del adversario. 480

Art. 1.068. El heredero forzoso y único no tiene necesidad de practicar la partición para que se entienda conferida al mismo la propiedad de los bienes hereditarios, bastándole como título, en tal caso, el testamento y la escritura de manifestación de bienes. 483

—Practicada en forma la división y adjudicación de los bienes hereditarios, no puede ejercitarse la acción de petición de herencia contra el que posea indebidamente los bienes adjudicados, sino la acción personal. 485

—Los herederos forzosos pueden ejercitar la acción de nulidad de los contratos celebrados por su causante, aun cuando no esté hecha la partición de los bienes hereditarios. . . 488

—La partición hecha por los albaceas cumpliendo el encargo hecho por el testador, no confiere á los herederos la propiedad de los bienes en la misma adjudicados si dicha partición se declara nula y se manda rectificar. 490

Digitized by Google

Págs.

—No puede promoverse el juicio de testamentaría después de hecha la partición de la herencia; debiendo, el que se considere perjudicado, solicitar su rescisión. 492
—No puede entenderse *legalmente* hecha la partición de bienes hereditarios sin que exista el concurso simultáneo de la voluntad y consentimiento de los contratantes en todas las operaciones que *parcialmente y en conjunto* constituyen la esencia y son motivo del contrato. 492
ART. 1.075. La partición hecha por el difunto que perjudique la legítima de los herederos forzosos puede impugnarse utilizando la acción rescisoria que previene el artículo 1.075 del Código civil; no siendo procedente, en tal caso, el juicio voluntario de testamentaría. 505
ART. 1.080. La rescisión de las particiones que autoriza el artículo 1.080 del Código tiene que ser objeto de un juicio declarativo en el que se pruebe que la preterición en ellas de alguno de los herederos obedece á dolo ó mala fe de los demás interesados. 507
ART. 1.083. El contrato por el cual faculta un heredero á su acreedor para que gestione en la testamentaría cuanto estime conveniente á sus intereses, subrogándole en sus derechos *hasta conseguir* el completo pago de su crédito, no despoja al heredero del derecho que para intervenir en la testamentaría le concede el artículo 1.038 de la ley de Enjuiciamiento, ni da al acreedor más derechos de los que le concede el artículo 1.083 del Código civil. 514
ART. 1.084. Cualquiera de los coherederos tiene personalidad aisladamente para contestar la demanda en que se reclama el pago de una deuda contra la herencia. 517

Digitized by Google

ÍNDICE

por orden de artículos del Código civil DE LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO QUE INTERPRETAN Y ACLARAN AQUÉLLOS Y SE INSERTAN EN EL TOMO VI.

Artículos del Código.	FECHAS DE LAS SENTENCIAS	Páginas.
858	14 de Junio de 1898.	25
864	3 de Febrero de 1898.	40
869	23 de Diciembre de 1895.	55
881 al 883	25 de Noviembre de 1891.	80
884	25 de Noviembre de 1891.	85
885	17 de Marzo de 1896.	88
888	21 de Octubre de 1899.	98
»	22 de Mayo de 1894..	101
895	18 de Junio de 1898..	120
»	1.° de Diciembre de 1891.	123
901	4 de Julio de 1895.	131
»	5 de Octubre de 1897.	133
»	28 de Noviembre de 1898.	136
»	23 de Noviembre de 1899.	140
»	1.° de Diciembre de 1899.	144
902	15 de Diciembre de 1897.	153
»	28 de Abril de 1897.	155
904	1.° de Marzo de 1898.	162
907	15 de Noviembre de 1893.	167

Digitized by Google

Artículos del Código.	FECHAS DE LAS SENTENCIAS	Páginas.
907	23 de Noviembre de 1899.	169
910	6 de Diciembre de 1895.	175
911	17 de Marzo de 1896.	179
912	16 de Octubre de 1896.	185
913	24 de Junio de 1897.	187
921	17 de Enero de 1895.	197
924 y 925	16 de Diciembre de 1892.	207
926 y 927	17 de Enero de 1895.	212
930	7 de Noviembre de 1896.	218
942 al 945	24 de Junio de 1897.	229
949	17 de Enero de 1895.	235
955	18 de Junio de 1896.	240
956 y 957	17 de Noviembre de 1898.	244
964	28 de Mayo de 1896.	257
968 y 969	16 de Febrero de 1892.	267
»	22 de Junio de 1895.	269
»	12 de Marzo de 1897.	272
975	4 de Julio de 1896.	281
977 y 978	8 de Noviembre de 1894.	284
»	30 de Diciembre de 1897.	287
988	10 de Diciembre de 1897.	301
989	8 de Marzo de 1899.	303
992	25 de Mayo de 1897.	312
998 al 1.000	14 de Junio de 1899.	318
»	18 de Diciembre de 1899.	322
1.003	4 de Julio de 1896.	326
1.006	25 de Mayo de 1897.	331
1.008	18 de Diciembre de 1899.	332
1.010 al 1.019	14 de Junio de 1899.	346
1.020	24 de Junio de 1898.	349
1.023	20 de Octubre de 1892.	355
»	9 de Julio de 1897.	357
1.024	14 de Junio de 1899.	362
1.026	7 de Mayo de 1895.	371
»	18 de Marzo de 1897.	373
»	28 de Abril de 1897.	376

Digitized by Google

Artículos del Codigo.	FECHAS DE LAS SENTENCIAS	Páginas.
1.026	11 de Mayo de 1898.	379
1.032	11 de Mayo de 1898.	379
1.035	4 de Mayo de 1899.	388
»	16 de Enero de 1895.	391
1.051	22 de Marzo de 1899.	412
1.052	24 de Diciembre de 1895.	419
»	15 de Marzo de 1897.	422
»	3 de Febrero de 1898.	424
1.053	27 de Noviembre de 1896.	426
1.057	27 de Noviembre de 1896.	434
»	1.° de Diciembre de 1891.	434
»	8 de Febrero de 1892.	436
»	17 de Octubre de 1893.	438
»	14 de Mayo de 1895.	440
»	28 de Abril de 1897.	443
»	28 de Diciembre de 1896.	445
»	8 de Febrero de 1892.	448
»	13 de Junio de 1898.	449
»	23 de Noviembre de 1899.	451
1.058 y 1.059	27 de Marzo de 1896.	459
»	5 de Octubre de 1898.	462
»	5 de Julio de 1898.	464
»	25 de Octubre de 1898.	467
1.061	4 de Julio de 1895.	472
1.062	14 de Junio de 1895.	475
1.064	22 de Marzo de 1899.	480
1.068	20 de Febrero de 1890.	483
»	11 de Junio de 1897.	485
»	28 de Octubre de 1897.	489
»	23 de Noviembre de 1899.	491
»	5 de Octubre de 1898.	492
»	25 de Octubre de 1898.	492
1.075	27 de Noviembre de 1896.	506
1.080	5 de Octubre de 1898.	507
1.083	8 de Mayo de 1897.	514
1.084	13 de Noviembre de 1895.	517

Digitized by Google

Digitized by Google

ÍNDICE

por orden cronológico DE LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO INSERTAS EN EL TOMO VI, CON INDICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS DEL CÓDIGO CIVIL, CON LOS CUALES CONCUERDAN AQUÉLLAS.

Artículos del Código.	SENTENCIAS	Páginas.
	1890	
1.068	20 de Febrero..	483
	1891	
881 al 883	25 de Noviembre..	80
884	25 de Noviembre..	85
895	1.º de Diciembre.	123
1.057	1.º de Diciembre.	434
	1892	
1.057	8 de Febrero.	436
»	8 de Febrero.	436
968 y 969	16 de Febrero..	267
1.023	20 de Octubre.	355
924 y 925	16 de Diciembre.	207

Digitized by Google

Artículos del Código.	SENTENCIAS	Páginas.
	1893	
1.057	17 de Octubre..	438
907	15 de Noviembre.	167
	1894	
888	22 de Mayo.	101
977 y 978	8 de Noviembre.	284
	1895	
1.035	16 de Enero.	391
921	17 de Enero.	197
926 y 927	17 de Enero.	212
949	17 de Enero.	235
1.026	7 de Mayo.	371
1.057	14 de Mayo.	440
1.062	14 de Junio.	475
968 y 969	22 de Junio.	269
901	4 de Julio.	131
1.061	4 de Julio.	472
1.084	13 de Noviembre..	517
910	6 de Diciembre.	175
869	23 de Diciembre.	55
1.052	24 de Diciembre.	419
	1896	
885	17 de Marzo.	88
911	17 de Marzo.	179
1.058 y 1.059	27 de Marzo.	459
964	28 de Mayo.	257
955	18 de Junio.	240
975	4 de Julio.	281
1.003	4 de Julio.	326
912	16 de Octubre.	185

Digitized by Google

Artículos del Código.	SENTENCIAS	Páginas.
930	7 de Noviembre.	218
1.053	27 de Noviembre..	426
1.057	27 de Noviembre..	434
1.075	27 de Noviembre..	506
1.057	28 de Diciembre.	445
	1897	
968 y 969	12 de Marzo.	272
1.052	15 de Marzo.	422
1.026	18 de Marzo.	373
902	28 de Abril..	155
1.026	28 de Abril..	376
1.057	28 de Abril..	443
1.083	8 de Mayo.	514
992	25 de Mayo.	312
1.006	25 de Mayo.	331
1.068	11 de Junio.	485
913	24 de Junio.	187
942 al 945	24 de Junio.	229
1.023	9 de Julio.	357
901	5 de Octubre.	133
1.068	28 de Octubre..	489
988	10 de Diciembre.	301
902	15 de Diciembre.	153
977 y 978	30 de Diciembre.	287
	1898	
864	3 de Febrero.	40
1.052	3 de Febrero.	424
904	1.° de Marzo.	162
1.026	11 de Mayo.	379
1.032	11 de Mayo.	379
1.057	13 de Junio..	449
858	14 de Junio.	25
895	18 de Junio.	120

Digitized by Google

Artículos del Código.	SENTENCIAS	Páginas.
1.020	24 de Junio.	349
1.058 y 1.059	5 de Julio.	464
»	5 de Octubre.	462
1.068	5 de Octubre.	492
1.080	5 de Octubre.	507
1.058 y 1.059	25 de Octubre..	467
1.068	25 de Octubre.	492
956 y 957	17 de Noviembre..	244
901	28 de Noviembre..	136
	1899	
989	8 de Marzo..	303
1.051	22 de Marzo.	412
1.064	22 de Marzo.	480
1.035	4 de Mayo..	388
998 al 1.000	14 de Junio.	318
1.010 al 1.019	14 de Junio.	346
1.024	14 de Junio.	362
888	21 de Octubre.	98
901	23 de Noviembre.	140
907	23 de Noviembre..	169
1.057	23 de Noviembre..	451
1.068	23 de Noviembre..	491
901	1.° de Diciembre..	144
998 al 1.000	18 de Diciembre.	322
1.008	18 de Diciembre.	332

Digitized by Google

ÍNDICE DE MATERIAS

	Págs.
Sección novena.—De la desheredación.	5
Sección décima.—De las mandas y legados.	17
Sección undécima.—De los albaceas ó testamentarios. . .	109
Capítulo III.—De la sucesión intestada.	182
Sección primera.—Disposiciones generales.	182
Sección segunda.—Del parentesco.	189
Sección tercera.—De la representación.	204
Capítulo IV.—Del orden de suceder según la diversidad de líneas.	215
Sección primera.—De la línea recta descendente. . . .	215
Sección segunda.—De la línea recta ascendente.	220
Sección tercera.—De los hijos naturales reconocidos. . .	223
Sección cuarta.—De la sucesión de los colaterales y de los cónyuges.	232
Sección quinta.—De la sucesión del Estado.	241
Capítulo V.—Disposiciones comunes á las herencias por testamento ó sin él.	248
Sección primera.—De las precauciones que deben adoptarse cuando la viuda quede en cinta.	248
Sección segunda.—De los bienes sujetos á reserva. . . .	260
Sección tercera.—Del derecho de acrecer.	290
Sección cuarta.—De la aceptación y repudiación de la herencia.	298
Sección quinta.—Del beneficio de inventario y del derecho de deliberar.	333
Capítulo VI.—De la colación y partición.	384
Sección primera.—De la colación.	384
Sección segunda.—De la partición.	410
Sección tercera.—De los efectos de la partición.	483
Sección cuarta.—De la rescisión de la partición.	499
Sección quinta.—Del pago de las deudas hereditarias. . .	509

E+JN.
1;4-24

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google